كتاب الايثار لحل المختار [illegible]

فهرست

تمت الفهرست بعون الله الوهاب تم



٧٧٠

باايع از مشتري بها طلبد • كاتب از ناظران دعا طلبد • اكر كشور كشاي كامراني
وكر درويش حاجتمند ناني • جو رفت از مملكت بر بست جائي • كواي خوش شرست از پادشاهي
در آن حالت كه خواهد ايت آن مرد • نخواهد از جهان غير از كفن برد • حفظ حسن جمال مرد
لو كان لعالم فاحش •

محمد بن سعد جعفر عفي عنهما

بسم الله الرحمن الرحيم وبه نستعين رب تمم بالخير

الحمد لله الذي هدانا الى الشرع القويم ووفقنا لنهج الدين المستقيم وبين لنا اقتداء العلماء مصابيح الدجى والظلم حمدا لا يعد ولا يحصى بنمق القلم واشهد ان لا اله الا الله وحده لا شريك له شهادة ارجو بها وصول رحمته وفضله واستدر بها وفور نعمه واشهد ان محمدا عبده ورسوله الذي جمع ببعثته شمل الحق بعد تشتته وزعق اهل الباطل بعد تغلبه وصلى الله عليه وسلم وعلى آله واصحابه واتباعهم صلوة دائمة بدوامه باقية ببقائه اما بعد فيقول العبد المفتقر الى ربه المجيد افقر الناس محمد بن الياس الشهيد غفر الله له ولوالديه ولمن احسن اليهم وجاد لهم بدعائه لما رأيت المختار متداولا في الايدي وجيز الالفاظ والمباني انيق المباني والمعاني ولم يشرحه احد من علماء العصر ولا من فضلاء الدهر شرحا يحل مشكلاته ويبين معضلاته ويكشف مغلقاته فشرعت بعد ما استخرت الله تعالى انا وبعض اصحابي معترفا بقلة بضاعتي وحقارة عدتي عملا بما قيل المقل خير من غزا المخل شرحا يزيل عن وجنة تراكيبه صعابه ويكشف عن وجه معانيه نقابه مغنيا عن تقبية الشروح في الايضاح اغنى الصبح عن المصباح عاريا عن الاطناب الممل وناكبا عن الايجاز المخل مستمسكا باجادى احبار صادق القول خير الكلام ما قل ودل والذي يدل على ما فيه هربا مما كثر واقل الا ما جعلني كثرة وقوفها عليها ودعتني الضرورة اليها حسبة لله تعالى وطلب لمرضاته موسوما بالاثبات لحل المختار واسأل الله تعالى ان يوفقني للاتمام ويجعله للخواص والعوام وسيلة الى المقصود التام واستعينه على اتمامه بالخير وهو نصير وباجابة ادعية عباده جدير يوم يجزى كل شخص بحسناته وسيئاته

كتاب الطهارة اختار لفظ كتاب على باب لان فيه معنى الجمع يقال كتبت الخيل اي جمعت وكان الغرض بيان انواع الطهارة لا نوعا واكتفى بلفظ الواحد مع كثرة الطهارات لان الاصل في المصدر انه لا يثنى ولا يجمع لكونه اسم جنس يشمل جميع انواعها وافرادها وخص الطهارة من بين شروط الصلوة لكونها اهم لانها لا تسقط بعذر بخلاف سائر الشروط من استقبال القبلة وستر العورة وغيرهما ثم ان الطهارة لغة مطلق النظافة وشرعا النظافة عن النجاسة الحقيقية والحكمية **من اراد الصلوة وهو محدث** الواو للحال اي والحال انه محدث ويدخل كلمة من في صيغة من يتعلق مفرد اللفظ ومجموع المعنى **فليتوضأ** لان سبب فريضة الوضوء ارادة الصلوة لقوله تعالى اذا قمتم الى الصلوة فاغسلوا قال ابن عباس رضي الله عنهما معناه اذا اردتم القيام الى الصلوة وانتم محدثون الوضوء في اللغة عبارة عن الحسن وفي الشريعة عبارة عن غسل الاعضاء المخصوصة **وفرض الوضوء غسل الوجه** وفرضيته بما تلونا آنفا والغسل هو الاسالة والوجه من مبدا سطح الجبهة وهو قصاص الشعر غالبا الى اسفل الذقن طولا وما بين شحمتي الاذنين عرضا وسقط غسل باطن العينين لما فيه من المشقة وخوف الضرر بهما وبه تسقط الطهارة فيجب غسل ما بين العذار والاذن لانه من الوجه خلافا لابي يوسف رحمه الله بعد نبات اللحية لسقوط ما تحت العذار وهو اقرب منه فما هو ابعد اولى قلنا سقط ذلك للحايل لا حائل ثمة ثم ان الفرض ما ثبت بدليل قطعي من الكتاب والسنة المتواترة والاجماع والواجب ما ثبت بدليل ظني من الآية المأولة والحديث المأول وخبر الواحد والسنة ما واظب عليه النبي صلى الله عليه وسلم مع تركه احيانا فان كانت مواظبته على سبيل العبادة فسنن الهدى وتركها ضلال وان كانت على سبيل العادة

فسنن الزوائد وتركها لا باس به كلبس الثوب والاكل وغير ذلك **واليدين مع المرفقين ومسح ربع الراس** لان ذكر الاية مجملة في مسح الراس يحتمل ارادة الجميع كما قاله مالك رحمه الله ويحتمل ارادة ما يطلق عليه اسم المسح لان المسح هو الاصابة كما قال الشافعي رحمه الله ويحتمل ارادة بعضه كما ذهب اليه اصحابنا رحمهم الله وقد صح ان النبي صلى الله عليه وسلم توضأ فمسح بناصيته فكان بيانا للاية وحجة عليهما والمختار في مقدار الناصية ما ذكر في الكتاب وهو الربع ولا يزيد على مرة لان بالتكرار يصير غسلا والمأمور به هو المسح **وغسل الرجلين مع الكعبين** والكعب في رواية هشام عن محمد رحمهما الله هو المفصل الذي في وسط القدم عند معقد الشراك لكن الاصح انه العظم الناتي الذي ينتهي اليه عظم الساق كذا في شرح الوقاية للصدر الشريعة خلافا لزفر رحمه الله فان عنده لا يدخل المرفقان والكعبان في الغسل لان الى للغاية وهي لا تدخل تحت المغيا كالليل في الصوم قلنا ان هذه الاية لاسقاط ما وراءها اذ لولاها لاستوعبت الوظيفة الكل وفي باب الصوم لمد الحكم اليها اذ الصوم يطلق على الامساك ساعة **وسننه** اي سنة الوضوء **تسمية الله تعالى في ابتدائه** اي في ابتداء الوضوء لمواظبة النبي صلى الله عليه وسلم عليها والاصح انها مستحبة وان سماها في الكتاب سنة كذا في الهداية والتسمية المروية عنه عليه السلام بسم الله والحمد لله على الاسلام **والسواك** اي استعماله لان النبي صلى الله عليه وسلم واظب عليه وفي المقدمة الغزنوية قال عليه السلام الوضوء شطر الايمان والسواك شطر الوضوء وقال عليه السلام ركعتان يستاك فيهما خير من سبعين ركعة لا يستاك فيها اي سنة لا كلامه والاصح انه مستحب كذا في الاختيار وهو من شجر مر في غلظ الخنصر في طول الشبر وعند فقده يعالج بالاصبع وفي الخلاصة ينال بالاصبع ثواب السواك اما وقته فقيل قبل الوضوء وفي زاد الفقهاء انه سنة حالة المضمضة تكميلا للانقاء وفي التوفيق وكيفيته ان يأخذ بيمينه ويبدأ بالاسنان العليا من جانب الايمن ثم بالايسر ثم بالسفلى من جانب الايمن ثم بالايسر **والمضمضة والاستنشاق ثلاثا ثلاثا** يأخذ لكل مرة ماء جديدا لمواظبته صلى الله عليه وسلم على ذلك كذلك خلافا للشافعي فان المسنون عنده ان يمضمض ويستنشق بغرفة واحدة ثم هكذا ثم هكذا وحكى فعله صلى الله عليه وسلم هكذا **ومسح جميع الراس** لما روي انه صلى الله عليه وسلم توضأ ومسح بجميع راسه وقد تقدم انه مسح بناصيته فكان فرضا ويكون الجميع سنة وقال الشافعي السنة في مسحه التثليث اعتبارا بالمغسول ولنا انه توضأ ثلثا ثلثا ومسح براسه مرة واحدة وقال هذا وضوء رسول الله عليه السلام **والاذنين بماء واحد** خلافا للشافعي رحمه الله فعنده بماء جديد لانه صلى الله عليه وسلم اغترف غرفة من ماء فمسح بها راسه واذنيه فيحمل ما رواه على انه لم يبق في كفه عليه السلام بلة **وتخليل اللحية** لما روي انه عليه السلام اذا توضأ شبك اصابعه في لحيته كانها اسنان المشط وقيل هو سنة عند ابي يوسف جائز عندهما رحمهم الله لان السنة اكمال الفرض في محله وباطن اللحية لم يبق محلا للفرض فيحمل ما روي على الفضيلة ووقته بعد تثليث الغسل كذا في الاختيار **والاصابع** لانه اكمال الفرض في محله **وتثليث الغسل** لمواظبته عليه السلام عليه فالواحدة فرض والثالثة سنة والثانية دونها في الفضيلة وقيل وقيل الثانية سنة والثالثة اكمال السنة كذا في الاختيار **وسننه** اي يستحب الوضوء **النية** ليكون مفتاحا للصلوة

فينوي دفع الحدث او استباحة الصلوة وعند الشافعي رحمة الله فرض ولو قوعه قربة فرض اتفاقا كذا في التوفيق
له في الخلافية ان الضوء طهارة حكمية فلا يصح الا بالنية كالتيمم ولنا ان الوضوء شرط الصلوة فلا يفتقر الى النية
قياسا على ساير شروطها وقياسه على التيمم غير مستقيم لان الماء خلق مطهرا كما قال الله تعالى وانزلنا من السماء ماء
طهورا والتراب ليس كذلك لانه ملوث **والترتيب** وهو البداية بالوضوء بما بداء الله تعالى بذكره وعند الشافعي
رحمة الله هو شرط صحة الوضوء اما غسل المبدي قبل اليدين جائز اتفاقا وكذا غسل اليدين من المرفقين جائز اجماعا
لكن خالف السنة كذا في شرح المجمع لابن الملك له الامر بغسل الوجه عقيب القيام الى الصلوة بالفاء يفيد البداية لغير تحقيقا
للوصل وعطف ساير الاعضاء عليه يقتضي ان يكون غسل ذلك على الترتيب لان العطف يقتضي المشاركة في الحكم المذكور
ولنا ان الفاء لتعقيب الجملة بدون الترتيب في قوله تعالى ومن قتل مؤمنا خطاء فتحرير رقبة مؤمنة ودية مسلمة الى
اهله وفي من قال لاخر اذا ذهبت الى مكان كذا فاشتر خبزا ولحما وفاكهة فكذا هنا وقيل انهما سنتان وهو الاصح
لمواظبته عليه السلام عليهما كذا في الاختيار **والتيامن** لقوله عليه السلام ان الله تعالى يحب التيامن في كل شيء
ومسح الرقبة يبدأ من قفاه الى الحلقوم ولا يمسحه فان مسحه بدعة لانه عليه السلام مسح عليها مع الترك احيانا وقيل
انه سنة **وينقضه** اي ينقض الوضوء والنقض ابطال التاليف في الاجسام وفي غيرها اخراجه عما هو المطلوب
منه **كل ما خرج من السبيلين** اي سبيلي الحدث لقوله تعالى او جاء احد منكم من الغايط ولقوله عليه السلام حين قيل له
ما الحدث ما يخرج من السبيلين وكلمة ما عامة يتناول المعتاد وغيره كخروج الدودة من الدبر والحصاة من الذكر
واما الدودة الخارجة من الجرح فغير ناقضة لان النجس الذي عليها من الرطوبة قليل غير سايل واذا خرجت من السبيل
فما عليها من النجس وان كان قليلا محدث بالنص فان قلت قوله كل ما خرج كيف يتناول غير المعتاد وقد قالوا الريح
الخارجة من قبل المراة وذكر الرجل غير ناقض لانها لا تنبعث من محل النجاسة وان خرجت ريح من المفضاة وهي التي
صارت سبيلاها واحدا فان كانت منتنة ينقض والا فلا قلت المراد ان كل ما خرج من السبيلين بعد ما يكون الخارج
نجسا يتناول المعتاد وغيره **ومن غير السبيلين** اي وينقض الوضوء الخارج من غير سبيلي الحدث **ان كان نجسا** اي
ان كان الخارج نجسا وان لم يكن نجسا كالدمع وغيره لا ينقض الوضوء وفي التوفيق ما يخرج من بدن الانسان كله
الفم والاذن والعين والقيء القليل والقيح اذا خرج بالعصر لا يكون نجسا كدم البعوض والدماء التي بقي في العروق
بعد الذبح **وسال عن راس الجرح** خلافا لزفر فانه لم يشترط السيلان قياسا على الخارج من مسلك الحدث ولنا ان
ناقض الوضوء خروج النجس فلا يحصل الخروج بدون السيلان لان بدونه يكون ظهورا لا خروجا بخلاف مسلك الحدث
لان راس العورة ليس محلا للنجس فيكون ظهور النجس خروجا واذا عصر فخرج بعصره لا ينقض لانه مخرج لا خارج و
عند الشافعي رحمة الله لا ينقض بالسيلان لما روي انه عليه السلام احتجم ولم يتوضأ ولنا قوله عليه السلام الوضوء
من كل دم سايل **والقيء ملاء الفم** اي ينقض الوضوء القيء ملاء الفم وهو ان يكون مانعا من الكلام خلافا للشافعي فانه
عنده لا ينقض القيء الوضوء لانه روي انه عليه السلام قاء ولم يتوضأ ولنا قوله عليه السلام القلس حدث وقال زفر

رحمة الله ينقض مطلقا لاطلاق الحديث من غير فصل بين القليل والكثير ولنا ما نقل عن علي رضي الله عنه انه قال حين عد الاحداث
او دسعة تملاء الفم والدسعة القيئة **الا البلغم** اي لا ينقض الوضوء قيء البلغم وان ملاء الفم وقال ابو يوسف رحمة الله
ان كان صاعدا من الجوف ينقض لانه محل النجاسة فاشبه الصفراء قلنا البلغم طاهر لانه عليه السلام ما حل بطرف ردائه
وهو في الصلوة ولهذا لا ينقض النازل من الراس اجماعا وهو للزوجة لا تتداخله النجاسة بقي ما تجاوزه من النجاسة وهو
قليل والقليل غير ناقض بخلاف الصفراء فانها تمازجها **وينقضه** اي الوضوء **الدم والقيح** اي قيء الدم والقيح **وان لم يملاء الفم**
ان هذا للوصل يتصل الى ينقضه اي ينقض الوضوء قيئهما وان لم يملأ الفم خلافا لمحمد رحمة الله فان عنده لا ينقض
ما لم يملاء الفم كغيره من الاخلاط ولنا ان المعدة ليست موضع الدم فيكون من قرحة في الجوف فينقض ما يسيل منها
حتى لو قاء علقا لا ينقض ما لم يملاء الفم لانه يكون في المعدة **واذا اختلط الدم بالبصاق فان غلبه** اي غلب الدم
البصاق **او ساواه** اي ساوى الدم البصاق **نقض** الوضوء وان غلبه البصاق لا ينقض لان القليل يستهلك
في الكثير فيصير عدما واذا اصفر البزاق من الدم لا ينقض وان احمر ينقض كذا في شرح الوقاية لصدر الشريعة
والاغماء والجنون الاغماء كون العقل مغلوبا فيدخل فيه السكر والجنون كون العقل مسلوبا **والنوم مضطجعا
او متكئا او مستندا ينقض** الوضوء لقوله عليه السلام العينين وكاء السه فاذا نامت العينين انحل الوكاء وينقض بالاغماء
والجنون لانهما فوق النوم في الغفلة والنوم قائما وراكعا وساجدا وقاعدا وقال مالك رحمة الله ينقض بطول القعود
لانه بطوله استرخت مفاصله وفي حد الطول الحاكم هو العرف ولنا اطلاق قوله عليه السلام ليس الوضوء الا من نام
مضطجعا ولا على قائما او راكعا او ساجدا **ومس المراة والذكر لا ينقض** الوضوء خلافا للشافعي فيهما فان عنده ينقض
لقوله تعالى او جاء احد منكم من الغايط او لمستم النساء فلم تجدوا ماء فتيمموا فان قوله تعالى لمستم على قراءة معطوف
على جاء فيكون حدثا وقوله عليه السلام من مس فرجه فليتوضأ ولنا في الاول ما روت عائشة رضي الله عنها ان
النبي عليه السلام كان يقبل بعض نسائه ثم يخرج الى الصلوة ولا يتوضأ واما اللمس في الاية فكناية عن جماع كما
قال تعالى حكاية عن مريم ولم يمسسني بشر والحمل عليه اولى ليكون بيانا ان التيمم رافع للحدث الاصغر والاكبر مع اقتضاء
الناس الى بيانهما وفي الثاني ما روي انه عليه السلام قال لمن ساله ان توضأ من مس الفرج قال لا وما رواه
محمول على غسل اليد لان عدم الاستنجاء بالماء كان من عادتهم وقال مالك مس المراة ينقض الوضوء ان كان بشهوة
لان المس بشهوة مظنة خروج المذي فيقام مقام الحدث ولنا ما تقدم من الدليل **والقهقهة** وهي ضحك يكون مسموعا
لصاحبه ولجيرانه **في الصلوة تنقض** الوضوء خلافا للشافعي رحمة الله فعنده لا تنقض لانها ليست بخارجة نجس
كما لا تنقض خارج الصلوة ولنا قوله عليه السلام من ضحك منكم قهقهة فليعد الوضوء والصلوة جميعا وهذا حديث
على الصحابة والتابعون وبمثله يترك القياس فالاثر ورد في صلوة مطلقة فيقتصر عليها فلا ينقض غير القهقهة
اتفاقا اما الضحك فهو الذي يسمعه صاحبه فقط يبطل الصلوة فقط والتبسم وهو ما لا صوت له لا يبطل
اصلا ولا القهقهة في صلوة الجنازة وسجدة التلاوة ولا قهقهة الصبي والنايم والمغتسل كذا في شرح المجمع

لابن الملك وان شك في بعض وضوء فان كان اول شكه اعاد لانه تيقن بالحدث وشك في زواله وان كان يحدث له كثيرا لم يعد دفعا للحرج ومن ايقن بالحدث وشك في الطهارة او بالعكس اخذ باليقين كذا في الاختيار فصل

فرض الغسل اي مفروضه المضمضة والاستنشاق وهما سنتان عند الشافعي رحمه الله كما هما في الوضوء لقوله عليه السلام عشر من الفطرة اي من السنة وذكر منها المضمضة والاستنشاق ولنا قوله تعالى وان كنتم جنبا فاطهروا وهو امر بتطهير جميع البدن الا ما يتعذر ايصال الماء اليه خارج عن النص بخلاف الوضوء لان الواجب فيه غسل الوجه والمواجهة فيهما منعدمة والمراد بما روي حالة الحدث بدليل قوله عليه السلام انهما فرضان في الجنابة سنتان في الوضوء غسل جميع البدن اي ظاهره حتى لو بقي العجين في الظفر فاغتسل لا يجزئ وفي الدرن يجزئ اذ هو متولد من هناك وكذا الطين لان الماء ينفذ فيه وكذا الصبغ والحناء كذا في شرح الوقاية للصدر الشريعة

وسنته اي سنة الغسل ان يبدأ المغتسل بيديه وفرجه ويزيل نجاسة عن بدنه ثم يتوضأ للصلوة اي وضوءه للصلوة الا رجليه ان كان في مستنقع الماء لانه لا يفيد الغسل والا لا يؤخر وفي شرح الايضاح من اغتسل من الجنابة ثم اراد ان يصلي فله ان يتوضأ بعد الغسل لان الوضوء قبل الغسل سنة وبعد الغسل يكفيه للصلوة ثم يفيض الماء على جميع بدنه ثلثا هكذا حكت ميمونة رضي الله عنها اغتسال رسول الله صلى الله عليه وسلم اما الدلك فليس بشرط عندنا وقال مالك هو شرط في الغسل لان الدلك كان شرطا لتطهير الثوب عن النجاسة الحقيقية فيكون شرطا في تطهير البدن عن النجاسة الحكمية ولنا ان الدلك متمم فيكون مستحبا وليس البدن كالثوب لان النجاسة تخللت في الثوب فلا يزول الا بالعصر والدلك كذا في المبسوط وفي الاسرار الدلك شرط عنده في الوضوء ايضا وموجبه

اي الغسل غيبوبة الحشفة في قبل او دبر على الفاعل والمفعول به لقوله عليه السلام اذا التقى الختانان وجب الغسل انزل او لم ينزل وكذا الايلاج في الدبر لانه محل مشتهى مقصود بالوطئ كالقبل ويجب على المفعول به احتياطا بخلاف البهيمة لان السببية ناقصة كذا في الهداية وانزال المني على وجه الدفق والشهوة خلافا للشافعي رحمه الله فعنده يجب الغسل بخروج المني كيف ما كان لقوله عليه السلام الماء من الماء اي الغسل من المني قلنا ان الامر بالتطهير يتناول الجنب والجنابة في اللغة عبارة عن خروج المني على وجه الشهوة يقال اجنب الرجل اذا قضى شهوته من المرأة وما رواه محمول على خروج المني عن شهوة ثم الشرط انفصاله عن موضعه عن شهوة لانه بد لكونه منيا لا عند خروجه عن العضو وعند ابي يوسف رحمه الله خروجه عن العضو بشهوة شرط لان حكمه انما يثبت بعد الخروج فيعتبر وقتئذ ولهما ان انفصال المني يوجب الاغتسال لكونه بشهوة وخروجه لا يوجبه لكونه بلا شهوة فيجب احتياطا وثمرة الخلاف تظهر في الموضعين فيمن امسك ذكره حتى سكنت شهوته ثم خرج المني بلا دفق يجب الغسل عندهما خلافا له وفيمن امنى واغتسل من ساعته قبل ان يبول او ينام او يمشي ثم سال منه بقية المني بلا شهوة يعيد الغسل عندهما خلافا له ولو اغتسل بعد ما بال او نام او مشى ثم خرج المني لا يجب الغسل اتفاقا كذا في المحيط وانقطاع الحيض والنفاس اما الحيض فلقوله تعالى حتى يطهرن بالتشديد اي يغتسلن منع من

بغير غسل ولولا وجوبه لما منع واما النفاس فبالاجماع وكذا يجب على المستحاضة اذا كملت ايام حيضها لانها في احكام الحيض كالطاهر كذا في الاختيار ومنها استيقظ فوجد في ثيابه او فخذه بللا وهو يكون الذال المعجمة الماء الرقيق الابيض الخارج عند ملاعبة الرجل اهله فعليه الغسل اما المني فلقوله عليه السلام من ذكر حلما ولم ير بللا فلا غسل عليه ومن رأى بللا ولم يذكر حلما فعليه الغسل واما المذي ففيه خلاف ابي يوسف رحمه الله لان المذي لا يوجب الغسل في حالة اليقظة قلنا ان الظاهر انه مني قد رق فيجب الغسل احتياطا قيد بالاستيقاظ لان المغشي عليه لو افاق او السكران لو صحا ثم وجد عليه بللا لا غسل عليه اتفاقا كذا في الخلاصة وقيد بوجدانهما لانه ان لم يجد بللا فلا غسل عليه اتفاقا وان تذكر احتلاما من الحقائق وفي الخانية انما يجب الغسل عندهما في المذي اذا كان ذكره ساكنا حين نام اما اذا كان منتشرا فما وجد من البلة بعد الانتباه يكون من اثار ذلك الانتشار فلا يلزمه الغسل الا ان يكون اكثر رأيه انه مني فيلزمه الغسل وفي الاختيار والمرأة اذا احتلمت ولم تر بللا ان استيقظت وهي قاعدة يجب الغسل لاحتمال خروجه ثم عوده لان الظاهر في الاحتلام الخروج بخلاف الرجل فانه لا يعود لضيق المحل وان استيقظت وهي على جهة اخرى لا يجب غسل الجمعة والعيدين والاحرام سنة وكذا الغسل في عرفة وقيل هذه الاربعة مستحبة لانه يوم اذدحام فيستحب لئلا يتأذى البعض برائحة البعض وسمى محمد رحمه الله الغسل في يوم الجمعة حسنا في الاصل وقال مالك رحمه الله هو واجب لقوله عليه السلام من اتى الجمعة فليغتسل الامر للوجوب ولنا قوله عليه السلام من توضأ يوم الجمعة فبها ونعمت ومن اغتسل فهو افضل وبهذا يحمل ما رواه على الاستحباب او على النسخ ثم هذا الغسل للصلوة عند ابي يوسف رحمه الله وهو الصحيح لزيادة فضيلتها على الوقت واختصاص الطهارة بها وعند الحسن رحمه الله لليوم كذا في الهداية وادنى ما يكفي من الماء في الغسل صاع وفي الوضوء مد والصاع ثمانية ارطال والمد رطلان لما روي انه عليه السلام كان يغتسل بالصاع ويتوضأ بالمد وهذا ليس بتقدير لازم حتى لو اسبغ الوضوء والغسل بدون ذلك جاز وان لم يسرف فهو مكروه كذا في الاختيار ولا يجوز للمحدث والجنب مس المصحف الا بغلافه المراد به الجلد المشرز لان من ليس مس القرآن حقيقة وقيل المراد به ما يكون متجافيا عنه لان المتصل به تبع له وهذا اقرب الى التعظيم والاول اقرب الى القياس واما مسه بالكم فقيل انه ممنوع لانه تابع للحامل فلا يكون حائلا وقيل لا بأس به لان المس هو المباشرة باليد من غير حائل كذا في شرح المجمع لابن ملك ولا بأس بها لان المس هو المباشرة باليد من غير حائل يريد فيه المصحف الى الصبيان لان في المنع تضييع حفظ القرآن وفي الامر بالتطهير حرج بهم كذا في شرح الاكمل ورخص لاهل الكتب الشرعية مسها بالكم لان تكرر الحاجة اليها يورث ضرورة ثم رخصته في الاخذ بالكم كذا في التوفيق ولا يجوز للجنب قراءة القرآن لقوله عليه السلام لا يقرأ الحائض ولا الجنب شيئا من القرآن وقيد الطحاوي بالاية التامة وهو رواية عن ابي حنيفة رحمه الله وعليه الاكثر لان النظم والمعنى يقصر فيما دونها ذكر صاحب الهداية في التجنيس الاية وما دونها مساوية في الحرمة وهو الصحيح لان ما دون الاية

من القران وقد دل الحديث على منعه هذا اذا قراء على قصد التلاوة ولو قراء على قصد الثناء او الدعاء لا باس به
ولو تمضمض الجنب او غسل يديه فعن ابي حنيفة رحمه الله انه لا باس بمس المصحف وقراته كذا في شرح المجمع
لابن ملك ويجوز له اي للجنب الذكر والتسبيح والدعاء وكذا الصلوة على النبي صلى الله عليه لان المنع ورد عن
القران خاصة ولا يدخل الجنب المسجد الا لضرورة لقوله عليه السلام لا احل المسجد لجنب ولا حايض فان
احتاج الى ذلك يتيمم ودخل لانه طهارة عند عدم الماء وان نام في المسجد فاجنب قيل لا يباح له الخروج حتى يتيمم
وقيل يباح كذا في الاختيار والحايض والنفساء كالجنب اي في المس والقراة ودخول المسجد فصل تجوز الطهارة
بماء طاهر في نفسه مطهر لغيره اي لغير الماء كالمطر وماء العيون والابار اي وماء الابار وكذا ماء الاودية والبحار
وان تغير ان للوصل اي الماء بطول المكث لقوله تعالى وانزلنا من السماء ماء طهورا وتوضاء رسول الله صلى الله
عليه وسلم من ابار المدينة وقال الماء طهور لا ينجسه شيء الا ما غير طعمه او لونه او ريحه ومطلق الاسم يطلق على هذه
المياه وطول المكث لا ينجسها وتبقى طاهرة او تجوز اي وتجوز الطهارة بماء خالطه اي خالط ذلك الماء شيء طاهر فغير
احد اوصافه اي اوصاف الماء وهي طعمه ولونه وريحه ولم يزل رقته كاللبن وفيه روايتان والزعفران والاشنان
وهو الحرض وماء المد وهو السيل وقال الشافعي رحمة الله تعالى لا يجوز لان اسم الماء المطلق يزول عنه ويضاف الى
المختلط ويقال ماء زعفران مثلا ولنا ما روي انه عليه السلام اغتسل بماء فيه اثر العجين والاختلاف فيما اذا كان
المختلط من غير اجزاء الارض وان كان منها فالوضوء جايز اتفاقا لان الماء لا يخلو عن مخالطتها غالبا ولا يزول بها
عنه اسم الماء المطلق كذا في شرح المجمع لابن ملك ولا تجوز اي ولا تجوز الطهارة بماء غلب غيره اي غلب على الماء غير
الماء فازال عنه اي عن الماء طبع الماء وطبعه كونه سيالا مرطبا مسكنا للعطش كالاشربة والخل وماء الورد و
تعتبر الغلبة بالاجزاء لا باللون وهو الصحيح فكل ما غلب على الماء واخرجه عن طبعه الحقيقي بالتخلل وما غلب عليه الماء
وطبعه باق الحقيقي فالماء المطلق لانه في حكم الاطلاق واضافته اليه كاضافته الى العين والبير وان تغير بالطبخ كالمرق
لا يجوز الا ما يقصد به التنظيف كالسدر والحرض والصابون ما لم يثخن فانه يجوز لوروده السنة في غسل الميت
بذلك كذا في الاختيار والماء الراكد اي الواقف اذا وقعت فيه نجاسة لا يجوز الوضوء به اي بذلك الماء وقال مالك
رحمه الله يجوز ما لم يتغير احد اوصافه لما روينا وهو قوله عليه السلام الماء طهور الحديث وقال الشافعي رحمه الله يجوز
ان كان الماء قلتين لقوله عليه السلام اذا بلغ الماء قلتين لم يحمل خبثا والقلة اسم لجرة يسعها مائتان وخمسون
رطلا ولنا حديث المستيقظ من منامه وقوله عليه السلام لا يبولن احدكم في الماء الدايم ولا يغتسلن فيه من الجنابة
من غير فصل والذي رواه مالك ورد في بير بضاعة وماؤها كان جاريا الى البساتين وما رواه الشافعي ضعفه
ابو داود ومع عدم احتماله انه ضعيف لا يقوم النجاسة بل ينجس كذا في الهداية الا ان يكون اي ذلك الماء
عشرة اذرع في عشرة بذراع الكرباس وهي اربع وعشرون اصبعا وعرض كل اصبع ست شعيرات مضمومة بطونها
بعضها ببعض لا الذراع المساحة وهي سبع قبضات باصبع قايمة في كل قبضة وهو الصحيح لان الاولى اقصر وفيه

توسعة للناس كذا في شرح المجمع لابن الملك لان العلماء اتفقوا على ان الماء الكثير لا يتنجس الا اذا غيرت النجاسة احد اوصافه
واختلفوا في حده فمنهم من اعتبر التحريك فرجح بتحريك الاخر وهو قول المتقدمين ومنهم من اعتبر المساحة وهو قول المتاخرين
بحيث يكون كل جانب من جوانبه الاربع عشرة اذرع حتى لو فرش فوق مائة لبن طول كل لبن وعرضه ذراع لكن توسعة
وانما قدر هذا بالعشرة في عشر بناء على قوله عليه السلام من حفر بيرا فله حولها اربعون ذراعا فيكون له حريمها من كل
جانب عشرة فمنهم من هذا انه اذا اراد اخر ان يحفر في حريمها بيرا يمنع منه لانه يجذب الماء اليها وينقص الماء في البير
الاولى وان اراد ان يحفر بيرا بالوعة يمنع ايضا لسراية النجاسة الى البير الاولى وتنجس مائها ولا يمنع فيما وراء
الحريم وهو عشرة في عشر فعلم ان الشرع اعتبر العشرة في عدم سراية النجاسة حتى لو كانت النجاسة تسري لحكم بالمنع
كذا في شرح الوقاية للصدر الشريعة والمعتبر في مقدار الحوض وقت الوقوع حتى لو انتقص بعد لا ينجس وفي عكسه لا
يطهر والظاهر ان ذكره مفوض الى راي المستعمل كذا في التوفيق وان كان له طول ولا عرض له فالاصح انه ان كان بحال
لو ضم طوله الى عرضه يصير عشرا في عشر فهو كثير كذا في الاختيار وفيه ان كانت النجاسة مرئية لا يتوضاء من موضع الوقوع
للتيقن بالنجاسة بمرئيتها يقينا وان كانت غير مرئية فلو توضاء منه جاز لعدم التيقن بالنجاسة لاحتمال انتقالها ومنهم
من قال لا يجوز ايضا لان الظاهر بقاؤها في الماء وفي شرح الوقاية للصدر الشريعة وان كانت غير مرئية يتوضاء
من جميع الجوانب وكذا من موضع غسالته وعمقه اي عمق ذلك الماء ما لا ينحسر اي لا ينكشف الارض بالغرف بفتح الغين المعجمة
مصدر وهو اخذ الماء باليد والمراد به الغرف للاغتسال وهو مروي عن ابي يوسف رحمه الله وقيل للتوضي وهو
مروي عن محمد رحمه الله وهو الاصح لانه هو الاوسط كذا في شرح المجمع لابن ملك واذا وقعت النجاسة في الماء الجاري و
لم ير لها اي لتلك النجاسة اثر جاز الوضوء منه اي من ذلك الماء من اي موضع شاء والاثر طعم او لون او ريح لانها لا تبقى
مع الجريان والجاري ما يذهب بتبنة وقيل ما يعده الناس جاريا وهو الاصح ولو وقعت جيفة في نهر كبير لا يتوضاء من اسفل
الجانب الذي فيه الجيفة ويتوضاء من اسفل الجانب الاخر وان كان النهر صغيرا ان كان يجري اكثر الماء عليها لا
يجوز وان كان اقله يجوز وان كان نصفه يجوز والاحوط الترك وعن محمد رحمه الله في ماء المطر اذا مر بالنجاسة ولا يوجد
اثرها يتوضاء منه لانه كالجاري كذا في الاختيار ولو كانت العذرات على السطح في مواضع لا تنجس ماء المطر لانه بمنزلة الماء
الجاري ولو كانت عند الميزاب تنجس ولو تنجس حوض قد دخل الماء فيه وخرج منه فالاصح انه يطهر لان الماء الجاري لما اتصل
صار في حكم الجاري وكذا حوض الحمام اذا انصب فيه الماء واغترف الناس منه كذا في شرح المجمع لابن ملك وما كان مائي
المولد من الحيوان فموته اي موت مائي المولد في الماء لا يفسد اي الماء كالسمك والضفدع والسرطان وقال الشافعي رحمه الله
يفسد الا السمك لان التحريم لا بطريق الكرامة آية النجاسة ولنا انه مات في معدنه فلا يعطى له حكم النجاسة كبيضة تغيرت صفتها
دما ولانه لا دم فيها اذ الدموي لا يسكن الماء والدم هو النجس وفي غير الماء قيل غير السمك يفسد لانعدام المعدن وقيل
لا يفسد وهو الاصح والضفدع البحري والبري سواء وقيل البري مفسد لوجود الدم فيه وعدم المعدن كذا في
الهداية وكذا اي كمائي المولد لا يفسد الماء موت ما ليس له نفس اي دم سائلة كالذباب والبق وهو كبير البعوض كذا

وعن الوبري لا بأس بصب الخادم الماء على مولاه في الوضوء وكان يصب الماء على النبي عليه السلام في الوضوء زاهدي

في السابع وكذا الزنبور والعقرب ونحوها وقال الشافعي رحمه الله ينجسه لما مر آنفا بخلاف دود الخل وسوس الثمار لان فيهما ضرورة ولنا قوله عليه السلام موت ما ليس له نفس سائلة في الماء لا ينجسه وحرمة الاكل قد يوجد في الطاهر كالطين وكذا الحكم فيما مات في المائع فالحق في الماء في الصحيح والثوب لا ينجس بما ليس فيه دم سائل وان كثر كذا في شرح المجمع لابن ملك وما عداهما اي موت ما سوى هذين النوعين احدهما ما في المولد والثاني ما ليس له نفس سائلة يفسد الماء القليل وهو ضد الكثير وحد الكثير ما قررنا لانه دموي تنجس بالموت فينجس ما يجاوزه الآدمي الميت اذا وقع في الماء ينجسه لانه تنجس بالموت وان وقع بعد الغسل فكذلك ان كان كافرا وان كان مسلما لا ينجسه لانه لما حكم بجواز الصلاة على المسلم حكم بطهارته ولا كذلك الكافر فافترقا كذا في الاختيار والماء المستعمل لا يطهر الاحداث خلافا لمالك والشافعي رحمهما الله لان الطهور ما يطهر غيره مرة بعد اخرى كالقطوع وقال زفر رحمه الله وهو احد قولي الشافعي ان كان المستعمل متوضئا فهو طهور وان كان محدثا فهو طاهر لان العضو طاهر حقيقة وباعتباره يكون الماء طاهرا وطهورا لكنه نجس حكما وباعتباره يكون الماء نجسا فقلنا بانتفاء الطهورية وبقاء الطهارة عملا بالشبهين وقال محمد رحمه الله وهو رواية عن ابي حنيفة رحمه الله هو طاهر غير طهور لان ملاقاة الطاهر الطاهر لا يوجب التنجس الا اذا اقيمت به قربة فتغير صفته كمال الصدقة وقال ابو حنيفة وابو يوسف رحمهما الله هو نجس لقوله عليه السلام لا يبولن احدكم في الماء الدائم ولا يغتسلن من الجنابة ولانه ماء ازيلت به النجاسة الحكمية فيعتبر بماء ازيلت به النجاسة الحقيقية ثم في رواية الحسن عن ابي حنيفة رحمهما الله نجاسة غليظة اعتبارا بالماء المستعمل في النجاسة الحقيقية وفي رواية ابي يوسف عنه وهو قوله نجاسة خفيفة لمكان الاختلاف في نجاسته كذا في الهداية وهو اي الماء المستعمل ما ازيل به حدث بان توضا محدث للتبرد او للتعليم او استعمل على وجه القربة اي قصد به القربة بان توضا للصلاة او مس المصحف او دخول المسجد او توضأ على وضوء ليكون نورا على نور وقال محمد لا يصير الماء مستعملا الا باقامة القربة لان نجاسة الآثام تنتقل حينئذ اليه ولنا ان الحدث نجاسة حكمية فاذا ازالت بالماء تنجس لو غسل يده للطعام او منه صار الماء مستعملا لانه اقام به قربة السنة ولو غسل يده من الوسخ لا يصير مستعملا حتى كذا في شرح المجمع لابن ملك ويصير الماء مستعملا اذا انفصل الماء عن العضو وقال بعضهم لا يكون مستعملا حتى يستقر في مكان لكن الصحيح ما في الكتاب لان سقوط حكم الاستعمال قبل الانفصال كان للضرورة ولا ضرورة بعده ولهذا قالوا لو بقيت لمعة على عضو المتوضئ فبلها ببلل عضو آخر لا يجوز لانه ازيل عن ذلك العضو صار مستعملا ولو بلها ببلل ذلك العضو جاز واما بلل اللمعة في الاغتسال فيجزيه كيف ما كان لان الاعضاء كلها مغسولة في الجنابة كعضو واحد وفي الوضوء ليس كذلك لان بعض اعضائه ممسوح كذا في شرح المجمع لابن ملك وكل اهاب وهو جلد الميتة دبغ فقد طهر لقوله عليه السلام ايما اهاب دبغ فقد طهر خلافا لمالك والشافعي رحمهما الله لقوله عليه السلام لا تنتفعوا من الميتة بشيء ولنا ما مر آنفا فيكون المنهي عنه الانتفاع من جهة الاكل وحد الدباغة ان يخرج عن حد النتن والفساد حتى اذا دبغه بالتراب او الشمس فقد دبغه عندنا والدباغة عند الشافعي لا يكون الا بالقرظ او العفص او نحوهما كذا في شرح المجمع لابن ملك الا جلد الآدمي لكرامته فيحرم الانتفاع بشيء من اجزائه لما فيه من الاهانة والخنزير لنجاسة عينه فان

فانه رجس وهو اقرب المذكورات فيصرف اليه وعن ابي يوسف رحمه الله اذا دبغ الخنزير يطهر جلده بالدباغة كذا في الخلاصة والفيل كالخنزير عند محمد رحمه الله وعندهما ينتفع به ويطهر بالذكاة وعن محمد رحمه الله اذا اصلح مصارين ميتة او دبغ المثانة طهرت حتى يتخذ منها الاوتار وما طهر بالدباغ يطهر بالذكاة لانها تزيل الرطوبات كالدباغ كذا في الاختيار زمان قيل لو كان لحم الحيوان نجسا يلزم ان يكون جلده كذلك ولا يطهر قيل له ان بينهما جلدا رقيقا يمنع تنجس جلده بلحمه كذا في التوفيق وشعر الميتة وعظمها وعصبها وحافرها وقرنها طاهر وكذا الظلف والخف والصوف والوبر والريش والمنقار والمخلب قال مالك عظم الميت نجس وشعره طاهر لان العظم تحله الحيوة ولهذا يتألم بقطعه والشعر لا تحله وقال الشافعي رحمه الله كل ما لا حيوة فيه من اجزائه نجس لان الميت نجس فاجزاؤه تكون تابعة له ولنا ان ما لا تحله الموت فلا ينجس وهو المنجس وشعر الانسان وعظمه طاهر الا انه لا يجوز الانتفاع به لا بيعا اما الخنزير فجميع اجزائه نجسة لما مر وعن محمد رحمه الله ان شعره طاهر فلا ينجس الماء بوقوعه ويحل الانتفاع به لان بالناس ضرورة الى استعماله كذا في شرح المجمع لابن ملك فصل اذا وقعت في البير نجاسة فاخرجت تلك النجاسة فيه اشارة الى ان النجاسة اخرجت اولا ثم نزحت اي نزح ماء البير من قبيل ذكر المحل وارادة الحال طهرت البير والقياس ان لا تطهر لانه اذا تنجس الماء تنجس الطين فاذا نزح الماء بقي الطين نجسا فتنجس نبع الماء بنجسه لكنا خالفنا القياس باجماع السلف وما روي عنهم من الآثار غير معقول المعنى فالظاهر انهم قالوا سماعا واذا وقع في ابار الفلوات جمع الفلاة وهو الصحراء من البعر وهو يستعمل في الابل والغنم والروث وهو يستعمل في الفرس والحمار والاخثاء وهو يستعمل في البقر لا ينجسها اي تلك الآبار ما لم يستكثره الناظر لان ابار الفلوات بغير حواجز والدواب تبعر حولها والرياح يلقيها فيها فكان في القليل ضرورة دون الكثير وحد ان يأخذ ربع الماء وقيل ثلثه وقيل انه لا يخلو دلو من شيء منه والمختار ما ذكر في الكتاب وهو المروي عن ابي حنيفة رحمه الله والرطب واليابس والصحيح والمنكسر سواء لعموم البلوى وآبار الامصار كذلك وقيل يعتبر ما ذكرنا من الضرورة كذا في الاختيار وفي شاة تبعر في المحلب بعرة او بعرتين قالوا ترمى البعرة ويشرب اللبن لمكان الضرورة كذا في الهداية وخرء الحمام والعصفور اي وقوعه في البير لا ينجسها اي البير خلافا للشافعي رحمه الله لانه استحال الى نتن وفساد فاشبه خرء الدجاج ولنا اجماع المسلمين على اقتناء الحمامات في المساجد مع ورود الامر بتطهيرها واستحالته لا الى نتن فاشبه الحمأة واذا مات في البير فارة او عصفورة او نحوهما في الجثة كصعوة وسودانية وسام ابرص نزح منها اي من البير عشرون دلوا الى ثلثين دلوا وسطا وهو من دلاء كل بير ما يستقى به كثيرا كان سبب وقيل ما يسع صاعا اي نزح بعد اخراج الفارة لحديث انس رضي الله عنه انه قال في الفارة اذا ماتت في البير واخرجت من ساعتها ينزح منها عشرون دلوا والعصفورة ونحوها تعادل الفارة في الجثة فاخذ حكمها فالعشرون بطريق الايجاب والثلثون بطريق الاستحباب وعن ابي يوسف رحمه الله في الفارة عشرون الى اربع وفي الحمام اربعون الى تسع وفي العشر جميع الماء كذا في الاختيار ولو كانت فارة كهيئة الدجاج فاربعون وفي السنورين ينزح كله كذا في الظهيرية وفي الحمامة اي ينزح في موت الحمامة والدجاجة ونحوهما كالسنور من اربعين دلوا الى ستين دلوا وفي رواية الى خمسين وهو الاظهر لما روي عن ابي سعيد الخدري رضي الله عنه انه قال في الدجاجة اذا ماتت في البير ينزح منها اربعون دلوا هذا لبيان الايجاب والخمسون بطريق الاستحباب كذا في الهداية وفي الآدمي اي بير في موت الآدمي والشاة

وعصبها وحافرها

الحيوة لا تحله

والكلب جميع الماء لان ابن عباس وابن زبير رضي الله عنهم افتيا بنزح ماء البئر كله حين مات زنجي في بئر زمزم و
انتفخ الحيوان او تفسخ صغر الحيوان او كبر نزح جميع الماء لانتشار البلة في اجزاء الماء وفائدة قوله او تفسخ وان علم
من قوله انتفخ دفع توهم ان الحكم في التفسخ اذيد من الحكم في الانتفاخ فذكره دفعا لهذا التوهم ولو وقع الحيوان في
البير ثم اخرج حيا فان كان طاهرا كالادمي وما يؤكل لحمه فان لم يكن على بدنه نجاسة لم ينزح شيء وان كان على جسده
نجاسة نزح الجميع وكذلك سباع الطير والوحش هو الصحيح وكذلك الحمار والبغل لا يصير الماء مشكوكا فيه لان بدن هذه
الحيوانات طاهر وان وصل الماء الى لعابه اخذ حكمه وذكر القدوري ان كان الرجل محدثا نزح اربعون دلوا وان كان جنبا
فالجميع وقال محمد رحمه الله ان نوى الغسل او الوضوء يصير مستعملا فيغسل والا فلا وعن ابي حنيفة رحمه الله في الكافر
ينزح جميع الماء لانه لا يخلو بدنه من النجاسة غالبا كذا في الاختيار ويعتبر في كل بئر دلوها اي دلو تلك البئر لان السلف
رضي الله عنهم اطلقوا فينصرف الى المعتاد واذا لم يكن اخراج جميع الماء لكون البئر معينا نزح مائتا دلو الى ثلث
مائة دلو لان غالب ماء الابار لا يزيد على ذلك وهذا اليسر على الناس وهو المروي عن محمد رحمه الله وقال ابو حنيفة
رحمه الله ينزح حتى يغلبهم الماء ولم يقدر فيه شيئا فيعمل بغلبة الظن فيرجع الى قول رجلين لهما معرفة بذلك اعلم ان البير
اذا طهرت يطهر دلو ورشاؤه التي نزح كعروة الابريق يطهر بطهارة اليد النجسة في المرة الثالثة ويد المستنجي
تطهر بطهارة المحل والدن يطهر اذا صار خمره خلا كذا في شرح المجمع لابن ملك وان وجدوا في البئر فارة او غيرها
ولا يدرون متى وقعت ولم تنتفخ اعادوا صلوة يوم وليلة اذا كانوا توضؤا منها وغسلوا كل شيء اصابه
ماؤها وان كانت انتفخت او تفسخت اعادوا صلوة ثلثة ايام ولياليها عند ابي حنيفة رحمه الله وقالا ليس
عليهم اعادة شيء حتى يتحققوا متى وقعت فيها والا يحكم بنجاستها في الحال لا في الماضي لان اليقين لا يزول
بالشك وصار كمن راى في ثوبه نجاسة لا يدري متى اصابته وله ان الانتفاخ دليل التقادم فيقدر وقوعه منذ ثلثة
ايام لانها اقل الجمع وعدم الانتفاخ دليل على قرب زمانه فيقدر بيوم وليلة احتياطا لان المقادير في باب الصلوة
يوم وليلة والثوب ليس كالبئر لانه بمراى عينه والبئر غائب عن بصره فافترقا كذا في الهداية فصل سور
الادمي وهو ما بقي من الطعام والشراب والفرس وما يؤكل لحمه اي سورهما طاهر لان المختلط به اللعاب
وقد تولد من لحم طاهر فيكون طاهرا ويدخل في هذا الجواب الجنب والحائض والكافر وعرق كل شيء معتبر بسوره
لانهما يتولدان من لحمه كذا في الهداية ولا ينتقض بعرق الحمار لانه صح ان ركوبه عليه السلام معروريا وسور
الكلب والخنزير وسباع البهائم نجس وقال مالك رحمه الله طاهر لان الحيوان لا ينجس لانه حيوته على طهارة
وانما ينجس بالموت وقال الشافعي رحمه الله سور السباع طاهر لانه عليه السلام سئل عن الحياض التي في الفلوات
يشرب منها السباع فقال لها ما في بطونها ولنا شراب وطهور ولنا ان لعابها نجس لتولده من لحم نجس فيصير سورها نجسا لاختلاطه
بالماء وماء رواه محمول على الحياض الكبيرة وسور الهرة والدجاجة المخلاة يعني غير المحبوسة وسباع الطيور
وسواكن البيوت كالحية والعقرب والفارة مكروهة كراهة تنزيه في الاصح كذا في شرح المجمع لابن ملك

لاحتمال نجاسة منقار الدجاجة وكذا الابل والبقر الجلالة لاحتمال تلوث النجاسة في فمها ولحرمة لحمها بخلاف سباع الطير لان سقطت نجاسته بعلة
الطوف فبقيت كراهته وفي سباع الطير لشربها بمنقارها وهو عظم ونجاسته غير متيقنة وليست كسباع البهائم لانها تشرب بلسانها
وهو رطب بلعابها المتولد من لحمها وقال ابو يوسف رحمه الله لا يكره سور الهرة لان النبي صلى الله عليه وسلم يضع الاناء
للهرة فتشرب منه ثم يتوضا به ولنا ما رواه محمول على ما قبل التحريم والخلاف في الهرة قبل اكل الفارة واما بعده
فسورها يتنجس اتفاقا اذا كان على الفور وان مكثت ساعة لا يتنجس عند ابي يوسف رحمه الله لانها غسلت فاها
بلعابها ولعابها طاهر ولم يعتبر الصب هنا للضرورة ويتنجس عند محمد رحمه الله لان فمها يتنجس بالفارة والنجس لا يطهر
عنده الا بالماء وحكم الماء المكروه انه لو توضا به مع القدرة على ماء آخر يجوز مع الكراهة وان كان عادما للماء توضا
به ولا يتيمم كذا في شرح المجمع لابن ملك وسور البغل والحمار مشكوك في طهارته وقيل في طهوريته وهو الاصح لان
سورهما طاهر ولهذا قالوا لو مسح راسه بسور الحمار ثم وجد الماء المطلق لا يجب غسل راسه ولو كان الشك في طهارته
لوجب والمراد بالشك هنا التوقف لتعارض الادلة فيه لما روي عن ابن عباس رضي الله عنهما انه قال سور الحمار طاهر
وعن ابن عمر رضي الله عنهما انه نجس ولم يترجح دليل النجاسة لثبوت الضرورة فيه لان الحمار يربط في الافنية فيشرب
من الآنية ولكن ليست كضرورة الهرة لانها تدخل المضايق دون الحمار واما البغل ففيه تفصيل فان كانت امه حمارا
فبمنزلته وان كان امه رمكة فيكون سوره طهورا لا مشكوكا لان الولد يتبع الام كذا في شرح المجمع لابن ملك يتوضا
به ويتيمم عند عدم الماء احتياطا للخروج عن العهدة المراد بالجمع ان لا يخلو الصلوة الواحدة عنهما دون الجمع في حالة
حتى لو توضا بسور حمار فصلى ثم احدث وتيمم وصلى تلك الصلوة جاز كذا في الكفاية وبايهما بداء جاز وقال زفر
رحمه الله يبداء بالوضوء ليصير عادما للماء حقيقة ولنا ان المطهر منهما غير متيقن فلا فائدة في الترتيب فان كان
طهورا فالتيمم ضائع قبله وبعده وان كان غير طهور فالتيمم معتبر سواء كان قبله او بعده فلا معنى لاشتراط الترتيب
باب التيمم وهو في اللغة مطلق القصد وفي الشرع قصد الصعيد الطاهر واستعماله بصفة مخصوصة لاقامة
القربة من لم يقدر على استعمال الماء لبعده اي لبعد الماء ميلا وهو اربعة آلاف ذراع او لمرض سواء خاف ازدياد المرض
او طوله باستعمال الماء او بالتحرك او برد وكذلك الصحيح اذا خاف المرض من استعمال الماء البارد لما فيه من الحرج ويستوي فيه المصر
وخارجه وقالا لا يجوز التيمم في المصر لان الغالب قدرته على الماء السخن قلنا لا نسلم ذكره في حق الغريب الفقير على ان الكلام
عند عدم القدرة فيكون عاجزا فيتيمم بالنص كذا في الاختيار او خوف عدو او عطش اي او خوف او عطش وعدم
آلة يستقي بها تيمم بما كان من اجزاء الارض اما بعد الماء فلقوله تعالى فلم تجدوا ماء فتيمموا واما التقدير بالميل فلان الحكمة
من الحرج بذهابه اليه وايابه واما المرض فللاية وقال الشافعي رحمه الله لا يجوز التيمم بخوف ازدياد المرض بل بخوف تلف
النفس والعضو لان التيمم طهارة ضرورية فلا يصار اليها الا عند الضرورة وهي في التلف قلنا ان زيادة المرض
وامتداده قد يفضي الى الهلاك فيعطى للمفضي الى الشيء حكم ذلك الشيء فيجب الاحتراز عنه وكذلك خوف استعمال الماء
البارد لما فيه من الحرج وكذلك لو حال بينه وبين الماء عدو او سبع لانه عادم حقيقة وكذلك ان كان ماء ويخاف العطش

فصل السور

حكم

باب التيمم

لو استعمله لانه عادم حكما اما طرف الصلاة اولانه مشغول بالاتم فصار عدماً وكذلك ان كان على بئر وليس معه ما يستقي به
لانه عادم كالتراب والرمل والجص والكحل وكذا النورة والزرنيخ والمغرة والآجر ولو غير مدقوق لقوله تعالى صعيداً
طيباً والصعيد ما يصعد على وجه الارض لغة والطيب الطاهر وحمله على ذلك اولى من حمله على المنبت لان المراد من الآية
التطهير لقوله تعالى ولكن يريد ليطهركم فكان ارادة الطاهر اليق وهو حجة على ابي يوسف في التخصيص بالتراب والرمل
وعلى الشافعي رحمهما الله في التخصيص بالتراب لانه بناء على ان المراد بالطيب المنبت ولان الطيب اسم مشترك بين
الطاهر والمنبت والحلال وارادة ما ذكرنا اولى لما بينا ثم كل ما لا ينطبع ولا يلين بالنار ولا يترمد فيه اي في كل واحد من
هذه الاشياء من الطهارة لما قدمنا والنية اي لا بد من النية وهي ان ينوي رفع الحدث واستباحة الصلاة وقال
زفر رحمه الله لا يشترط النية كالوضوء لان التيمم خلف عن الوضوء فلا يخالفه في عدم اشتراط النية ولنا ان التراب
ملوث وانما يكون مطهرا بنية الطهارة المقصودة للصلاة والماء مطهر بنفسه فاستغنى عن النية ويستوي فيه
اي في التيمم الجنب والمحدث لقوله عليه السلام لعمار بن ياسر حين اجنب فتمعك بالتراب يكفيك ضربتان ضربة للوجه وضربة
لليدين الى المرفقين والحائض والنفساء كالجنب وصفته اي صفة التيمم ان يضرب بيديه على الصعيد فينفضهما
اي فيحرك يديه بقدر ما يتناثر التراب ثم يمسح بهما اي بيديه وجهه ثم يضرب بهما اي بيديه كذلك اي كما ضرب بهما للوجه ويمسح
بكف ظهر ذراع الاخرى اي ذراع اليد الاخرى وباطنها اي ويمسح باطن تلك الذراع مع المرفق لحديث عمار رضي الله عنه
ولقوله صلى الله عليه وسلم التيمم ضربتان ضربة للوجه وضربة للذراعين الى المرفقين وعند الشافعي في قوله القديم ومالك
رحمهما الله يقتصر الى الرسغين لما روي عن ابن عباس رضي الله عنهما انه قال التيمم مسح الوجه والكفين ولنا ما تم من الحديثين
وفي اشتراط الاستيعاب اي استيعاب المسح روايتان عن ابي حنيفة رحمه الله شرطه محمد رحمه الله في الاصل وهو ظاهر الرواية
حتى يخلل اصابعه وينزع خاتمه اعتبارا بالوضوء وروى الحسن في المجرد عن ابي حنيفة رحمهما الله اذا تيمم الاكثر جاز لما فيه
من الحرج والاول اصح كذا في الاختيار وفي الخلاصة لو شلت كلتا يديه يمسح وجهه وذراعيه على الحائط ويجوز التيمم قبل الوقت
تمكنا له من الاداء في اول الوقت كما في الوضوء لانه خلفه وعند الشافعي رحمه الله لا يجوز قياسا على طهارة المعذور و
قبل طلب الماء اي ويجوز التيمم قبل طلب الماء الا اذا غلب على ظنه ان بقربه ماء فلا يجوز ما لم يطلب كما ستطلع عليه وعند
وعند الشافعي رحمه الله يلزمه الطلب مطلقا لتيقن شرط جواز التيمم وهو عدم الماء ولنا ان الغالب عدم الماء في الفلوات
فلا يلزمه الطلب ما لم يوجد دليل وجوده وهو الظن والطلب في العمرانات بشرط اتفاق ومقدار الطلب قدر الغلوة
وهو اربع مائة ذراع وقيل مقدار رمية سهم وقيل ما لا ينقطع عن رفقائه والطلب ان ينظر يمينه وشماله وامامه ووراءه
غلوة كذا في شرح المجمع لابن ملك ولو صلى بالتيمم ثم وجد الماء في الوقت او بعده لم يعد صلوته لانه اتى بما امر به وهو
الصلاة بالتيمم فخرج عن العهدة وان وجد اي الماء في خلال الصلاة اي في وسطها توضأ واستقبل اي استانف
الصلاة وعند الشافعي رحمه الله يمضي في صلوته ولا يستأنف لان حرمة الصلاة مانعة عن ابطالها فكان عاجزا عن
الاستعمال حكما ولنا انه قادر حقيقة فيبطل تيممه ولا يبقى للصلاة حرمة لفوات شرطها ويصلي بالتيمم الواحد ما شاء من

[illegible]

الفرائض والنوافل كالوضوء اي كما يصلي بالوضوء وعند الشافعي رحمه الله لا يصلي به الا فرضا واحدا وما شاء من النوافل تبعا له
لان التيمم طهارة ضرورية لاباحة الصلاة لا رافعة للحدث كطهارة المستحاضة فاذا صلى به فرضا ارتفع الضرورة ويتجدد
ضرورة اخرى لفرض آخر فيجوز النوافل على وجه التبعية ولنا انه طهارة مطلقة رافعة للحدث والتراب خلف
عن الماء لرفع الحدث كما قال عليه السلام التراب طهور المسلم ما لم يجد الماء وطهارة المستحاضة كانت ضرورية لمقارنتها الحدث
والطهارة بالتيمم ليست كذلك ويستحب تأخير الصلاة لمن طمع في الماء اي في وجوده ليؤديها باكمل الطهارة ولا يؤخر
في التأخير حتى وقع في وقت مكروه وان تيقن وجود الماء في آخر الوقت فتيمم في اوله وصلى جاز ان كان بينه و
بين الماء مقدار ميل كذا في شرح المجمع لابن ملك ويجوز الصلاة على الجنازة بالتيمم اذا خاف فوتها اي فوت صلاة
الجنازة لو توضأ لانها لا تعاد على ما يأتي ان شاء الله فتفوت وكذلك اي كصلاة الجنازة تجوز بالتيمم صلاة
العيد اذا خاف فوتها لو توضأ لانها لا تعاد ولا تقضى وهو مخاطب بها ولا يمكنه اداؤها بالوضوء فيتيمم كالمريض خلافا
للشافعي رحمه الله فيهما لان هذا تيمم مع القدرة على الماء فلا يجوز ولنا ما قدرناه وقوله عليه السلام اذا فاجأتك جنازة
وانت على غير وضوء فتيمم وصل عليها ولو كان جنبا فتيمم وصلى عليها تجوز لان صلاة الجنازة دعاء في الحقيقة
لكن ايجاب التيمم لكونها مسماة باسم الصلاة كذا في شرح المجمع لابن ملك ولا يجوز التيمم للجمعة اي لصلاة الجمعة و
ان خاف الفوت ان سعى للوضوء اي فوت الجمعة لانها تفوت الى خلف وهو الظهر وهو مما ينتفي فلم يتحقق فوتها مطلقا
ولا للفرض اي ولا يجوز التيمم لصلاة الفرض اذا خاف فوت الوقت لانها تفوت الى خلف وهو القضاء وينقضه
اي ينقض التيمم نواقض الوضوء لانه خلف عنه وما ينقض للاصل اولى ان ينقض الخلف لان الاصل اقوى و
القدرة اي وينقضه القدرة على الماء واستعماله لان جواز التيمم مشروط بالعجز عنه ثم القدرة قد تثبت بالاباحة كما اذا
قال صاحب الماء لقوم ليتوضأ بهذا الماء ايكم شاء ينتقض تيمم كل واحد منهم واذا توضأ به واحد يعيد الباقون
تيممهم لثبوت القدرة لكل واحد على الانفراد كذا في شرح المجمع لابن ملك والماء الموضوع في الحب وغيره بالفلاة لا ينقضه
لانه موضوع للشرب كذا في الاختيار ولو صلى المسافر بالتيمم ونسي الماء في رحله لم يعد صلوته وقال ابو يوسف رحمه الله
يعيدها والخلاف فيما اذا وضعه بنفسه او وضعه غيره بامره ولو كان بلا امره لا يعيد اتفاقا ولو علقه في مؤخر رحله وهو
يسوق مركبه او نسيه على ظهره او ظن ان ماءه قد فني ثم ظهر انه لم يفن يعيد بالاتفاق كذا في شرح المجمع لابن ملك والذكر
في الوقت وبعده سواء له قوله تعالى ولم تجدوا ماء فانه واجد والماء في نفس الامر فيبطل تيممه كالواجد عن كفارة يمينه
الطعام في رحله لم يجز صومه ولهما ان المراد بقوله ولم تجدوا لم تقدروا على الماء والناسي عاجز عن المستعمل لعذر نسيانه
فيجوز تيممه لعدم القدرة واما التكفير فلم يجز فيه الصوم لانعدام شرطه وهو عدم ملك الطعام ولهذا قالوا اباحة المال
للمكفر لا يمنع صومه واباحة الماء للتيمم يمنع عن التيمم ومن غلب على ظنه قرب الماء طلب اي الماء مقدار غلوة كما ذكرنا قبل
التيمم لانه وجد دليل وجوده وهو الظن فيجب طلبه قبله ويطلب الماء من رفيقه لاحتمال ان يعطيه فان منعه اي الماء تيمم
لانه بالمنع صار عاجزا عن الماء وان تيمم قبل طلبه جاز عند ابي حنيفة رحمه الله لانه عاجز ولا يجب عليه الطلب وعند ابي يوسف

رحمه الله لا يجوز لان الماء مبذول عادة فصار كالموجود وعلى قياس قول محمد رحمه الله ان غلب على ظنه انه يعطيه لا يجوز
والا يجوز كذا في الاختيار ويشتري الماء بثمن المثل ان كان قادرا عليه لان القدرة على البدل قدرة على المبدل ولا
يجب عليه اي على المتيمم ان يشتريه اي الماء باكثر من ثمن المثل لانه ضرورة وان كان ثمن ماء يكفي للوضوء درهما فابى
البايع ان يعطيه الا بدرهم ونصف فعليه ان يشتريه لانه غبن يسير وان ابى ان يعطيه الا بدرهمين لا يجب عليه شراؤه
لانه غبن فاحش كذا روي عن ابي حنيفة رحمه الله وتعتبر قيمته في اقرب المواضع التي عز فيه الماء كذا في شرح المجمع لابن
ملك ولا يجمع بين الوضوء والتيمم تفريعهم فمن كان به جراحة يضرها الماء ووجب عليه الغسل غسل بدنه الا موضعها
اي موضع الجراحة ولا يتيمم لها اي للجراحة بل يمسح على جبايرها المشدودة وكذلك ان كانت في بعض اعضاء الوضوء
غسلها الا موضع الجراحة ولا يتيمم ثم ان كان الجراح او الجدري في اكثر جسده فانه يتيمم ولا يغسل بقية جسده و
عند الشافعي رحمه الله يغسل الاعضاء الصحيحة ويتيمم للجريحة لان سقوط الغسل كان لضرورة الضرر في الجريح
ولا ضرورة في الموضع الصحيح فيجب غسله ولنا ان للاكثر حكم الكل ولا وجه للجمع بين الاصل والخلف ثم الكثرة معتبرة
في نفس العضو ان كان الاكثر من كل عضو مجروحا يتيمم وان كان صحيحا يغسل وقيل معتبرة في نفس الاعضاء اي
عدد الاعضاء حتى لو كان على راسه ووجهه ويديه جراحة دون رجليه يتيمم وفي عكسه لا وان استويا قيل يتيمم وقيل
يغسل الصحيح ويمسح على الباقي وهو الصحيح لانه احوط كذا في شرح المجمع لابن ملك باب المسح على الخفين و
يجوز المسح لمن وجب عليه الوضوء لا الغسل اي لا يجوز لمن وجب عليه الغسل كمن توضأ ولبس جوربين
مجلدين ثم اجنب ليس له ان يشدهما ويغسل ساير جسده مضطجعا ويمسح عليهما كذا في الكفاية لحديث صفوان
رضي الله عنه قال امرنا رسول الله صلى الله عليه وسلم اذا كنا سفرا ان لا ننزع خفافنا ثلثة ايام ولياليها الا عن
جنابة لكن عن بول او غايط او نوم ونشترط لبسهما اي لبس الخفين على طهارة كاملة سواء اكملت قبل
اللبس او بعده حتى لو غسل رجليه ثم لبس خفيه ثم اكمل الطهارة جاز المسح فكمال الطهارة شرط عند الحدث و
عند الشافعي رحمه الله عند اللبس حتى لو توضأ ولبس احد خفيه حين غسل احد رجليه ثم لبس الاخر حين غسل الاخر
لا يجوز المسح عنده لان المسح ثبت مخالفا للقياس فيراعى جميع ما ورد به النص وهو اللبس على طهارة كاملة
ولنا ان الخف مانع عن حلول الحدث بالقدم فيراعى كمال الطهارة وقت المنع ويمسح المقيم يوما وليلة و
المسافر اي ويمسح المسافر ثلثة ايام ولياليها وقال مالك لا يجوز المسح للمقيم لانه رخصة لدفع الضرر وانه
في السفر اظهر فيختص بالسفر كالافطار والقصر ولا يتقيد له توقيتا لقوله عليه السلام لعمار اذا كنت في سفر
فامسح ما بدا لك ولنا قوله صلى الله عليه وسلم يمسح المقيم يوما وليلة والمسافر ثلثة ايام بلياليها وفي هذا بيان للمدة
في باب المقادير وجواز المسح على الخفين في مقدار يوم وليلة وثلثة ايام ولياليها ان كان المسح سابقا على الحدث
الذي وقع بعد الطهارة الكاملة ولبس الخفين مع المسح قبل الحدث سابقا على المسح لا يجوز المسح ابدا بالاجماع
لان الخف قايم مقام الرجل والمسح ايضا قايم مقام الغسل وان لم يمسح قبل ان يسبق الحدث لا يجوز المسح

عليه كلبس الخفين بعد الحدث قبل ان يتوضأ وسنذكر المسئلة عند علمائنا رحمهم الله خلافا للشافعي ومالك رحمهما الله في اول
مدته من عقيب الحدث بعد اللبس لان الخف انما يعمل عمله عند الحدث وهو المنع عن حلوله بالقدم فيعتبر مدته منه
وهذا مذهب العامة وفيه احتراز عن قيل تعتبر المدة من وقت اللبس لان جواز المسح بسببه والمسح على ظاهرهما
اي ظاهر الخفين حتى لو مسح باطن الخف او عقبه او ساقه لا يجوز كذا في الاختيار وقال مالك والشافعي رحمهما الله
يمسح اسفل الخف ايضا بان يضع يمينه على ظاهر الخف فيجرها الى الساق ويضع يساره على مؤخر اسفله فيجرها الى الاصابع
لما روي انه عليه السلام مسح اعلا الخف واسفله ولنا قول علي رضي الله عنه لو كان الدين بالراي لكان باطن الخف
اولى بالمسح لكن رايت رسول الله صلى الله عليه وسلم يمسح على ظاهر خفيه خطوطا بالاصابع وفيه اشارة الى انه يفرج
اصابعه وقت المسح وفرضه اي وفرض المسح مقدار ثلثة اصابع من اصابع اليد في كل رجل حتى لو مسح على احد رجليه
مقدار اصبعين وعلى الاخر مقدار اربع لا يجزيه انما اعتبرت من اليد وهو الاصح لكونها آلة المسح وقال الكرخي رحمه الله
يعتبر من اصابع الرجل كما في الخرق ولو اصاب موضع المسح ماء قدر ثلثة اصابع جاز وكذا لو مشى في حشيش مبتل بالمطر
ولو كان مبتلا بالطل قيل يجوز لانه ماء وقيل لا يجوز لانه نفس دابة من البحر يجذبه الهواء الى الارض كذا في الاختيار و
السنة اي سنة المسح ان يبدأ المسح من اصابع الرجل فيمده الى الساق هكذا فعل النبي عليه السلام ولو بدأ من
الساق الى الاصابع جاز لحصول المقصود الا انه خلاف السنة كذا في الاختيار وكيفية المسح ان يضع اصابع يده على مقدم
خفيه ويجافي كفيه ويمدهما الى الساق او يضع كفيه مع الاصابع ويمدهما جملة وكلاهما حسن ولا يجوز المسح على خف فيه اي
في ذلك الخف خرق كبير يبين اي يظهر منه اي من ذلك الخرق مقدار ثلثة اصابع من اصابع الرجل الصغار والصغار بدل
من اصابع وان كان اقل من ذلك يجوز وقال الشافعي رحمه الله لا يجوز لان البادي من القدم لما وجب غسله لحلول الحدث
به يجب غسل الباقي لامتناع جمع المسح مع الغسل ولنا ان الخفاف لا تخلو عن خرق يسير عادة فلو اعتبر ذلك لادى الى الحرج
وعند مالك رحمه الله المانع ظهور اكثر القدم لان المقصود من لبس الخف هو المشي معه والخرق الكبير لا يمنعه فيجوز المسح
عليه بخلاف ظهور اكثر القدم ولنا ان الحدث لا يتجزى فاذا ظهر بعض القدم ظهر به الحدث ويحل باقيه واما القليل
فانه لم يمنعه لان الخفاف لا يخلو عنه غالبا فيقتضي نزعها الى الحرج واعتبر ثلثة اصابع لانها اكثر الرجل والاصابع هي الاصل
في القدم واعتبر بالصغار احتياطا اما اذا وقع الخرق في مقابلة الاصابع فالمعتبر فيه ظهور ثلث اصابع تماما وقعت
في مقابلة الخرق لا ظهور مقدار ثلث اصابع صغار لان لكل اصبع اصلا في موضعها فلا تقدر بغيرها هذا اذا كان
الخرق في غير موضع العقب وان كان في موضعه لا يمنع ما لم يظهر اكثر العقب والخرق فوق الكعب لا يمنع اذ لا عبرة
لليسه والخرق الكبير اذا كان تحته مرئيا يمنع وان لم يكن بان كان الخف صلبا لا يمنع وان كان يبدو حال المشي
لا حال وضع القدم يمنع لان الخف للمشي كذا في شرح المجمع لابن ملك ويجمع خروق في خف واحد ولا يجمع خروق
الخفين ولو كانت النجاسة في خفي المصلي او ثوبه او ثوبه وبدنه تجمع وكذا الخرق في موضع العورة يجمع لان النجاسة
مانعة من الصلوة لعينها وكذا الانكشاف في خرق الخف ليس مانعا لعينه بل لكونه مانعا من تتابع المشي وذلك في

الواحد لا في الخفين ثم الخرق الذي يجمع في الخف ما يدخل فيه المسلة وما دونه لا تعتبر الحاقا بمواضع الخرز ويجوز المسح
على الجرموق فوق الخف هذا اذا كان الجرموق من اديم ولبس الخف على طهارة ولم يكن مسح عليه وان كان من
كرباس او لبس الخف على غير طهارة لا يجوز اذا احدث بعد لبس الجرموق لا يجوز المسح عليه لانه لا يكون تابعا
للخف ولو كان الكرباس رقيقا يصل البلل الى ما تحته يجوز وعند الشافعي رحمه الله لا يجوز المسح على الجرموقين
فوق الخفين ان كانا صالحين للمسح وان لم يكونا صالحين للمسح يجوز اتفاقا وكذا قطعة كرباس
تلف على الرجل لا يمنع لانه غير مقصود باللبس والخف على الخف كالجرموق كذا في شرح المجمع لابن ملك وفي
الخلاصة المسح على الخفاف المتخذة من اللبود يجوز ومن الكرباس لا يجوز واما المسح على الخف الذي لبس
فوق مخيط من كرباس او جوخ او نحوهما تماما لا يجوز المسح عليه في مذهب عند الشافعي رحمه الله كذا في الوجيز
من كتب الشافعي واما مشايخنا رحمهم الله فسكتوا عن جوازه وعدمه ولم يوجد رواية منهم في كتبهم المشهورة
فمن افتى اليوم برايه على جوازه لا يعمل به لانسداد باب الاجتهاد في هذا الزمان لا سيما صرح عدم جوازه
في فتاوى الشاذي وعبارته ان ما يلبس من الكرباس المجرد تحت الخف يمنع المسح على الخف لكونه
فاصلا كذا في شرح المجمع لابن ملك وله في الجرموق انه بدل عن الخف والخف بدل عن الرجل ولو جوز المسح على
الجرموق يكون للبدل بدل والاصل عدمه ولنا ما روي ان النبي صلى الله عليه وسلم مسح على الجرموقين فيجوز
المسح عليه كما جاز على خف ذي طاقين ويجوز المسح على المكعب اذا ستر الكعبين وكذا اذا كانت مقدمته
مشقوقة الا انها مشدودة او مزررة لانه بمنزلة المخروزة كذا في الاختيار وعلى الجوربين اي ويجوز
المسح عليهما اذا كانا ثخينين وحد ثخانتهما سوا الذي لم يتجاوز الماء اذا مشى على الارض المبتل ثلث خطوات
قليلا كان البلل او كثيرا كذا في المشكلات او مجلدين او منعلين بضم الميم وسكون النون وفتح العين
المهملة والمجلد ما يوضع الجلد على اعلاه واسفله والمنعل ما يوضع الجلد على اسفله وفي ينابيع واختلفوا في المنعل
قال بعضهم ان يكون الى الكعب وقال بعضهم ان يكون مقدار القدم لما روي انه صلى الله عليه وسلم مسح
على الجوربين وكان ابو حنيفة اولا يقول لا يجوز الا ان يكونا منعلين لانه لا يقطع فيهما المسافة ثم رجع
الى ما ذكرنا وعليه الفتوى كذا في الاختيار وينقضه اي المسح ما ينقض الوضوء لانه ينقض الغسل فلان
ينقض المسح اولى ونزع الخف اي وينقضه نزع الخف لانه سوا المانع من سراية الحدث الى الرجل فاذا
نزعه زال المانع وكذا لو نزع احد خفيه لانه يجب غسل احدى الرجلين فيجب غسل الاخرى لئلا يجمع بين الاصل
والبدل وكذا ان دخل الماء احد خفيه حتى صار جميع الرجل مغسولا واذا اصاب الماء اكثرها كذا عند الفقيه
ابي جعفر رحمه الله كذا في شرح الوقاية للصدر الشريعة وعن ابي بكر العياضي رحمه الله لا ينقض وان بلغ
الماء ركبته كذا في شرح القدوري للزاهدي ومضي المدة اي وينقضه مضي المدة لانه رخصة ثبتت موقتة
فتزول بمضي الوقت كالمستحاضة فاذا مضت المدة نزعهما اي الخفين وغسل رجليه لا بناء وينبغي ان يكون فيه

خلاف مالك بناء على فرضية الموالاة عنده وفي شرح القدوري للزاهدي فان مضت مدة المسح وهو يخاف البرد
على رجليه بالنزع يستوعبه بالمسح كالجباير ويصلي وخروج القدم الى ساق الخف نزع لانه لا يمكنه المشي فيه كذلك
ولو خرج بعضه قال ابو حنيفة رحمه الله ان خرج اكثر عقبه الى الساق بطل مسحه لما تقدم وقال ابو يوسف رحمه الله
ما لم يخرج اكثر القدم الى الساق لا يبطل لان للاكثر حكم الكل وقال محمد رحمه الله ان بقي من القدم مقدار ثلثة اصابع
لم يبطل لبقاء محل المسح كذا في الاختيار مسح مسافر ثم اقام بعد يوم وليلة نزع خفه وغسل رجله لان رخصة
السفر لا يبقى بدونه وقبله اي قبل ذلك اي ان قام قبل يوم وليلة يتم يوما وليلة لانه مقيم فيستكمل مدة الاقامة
مسح مقيم ثم سافر قبل يوم وليلة يتم مدة المسافر وعند الشافعي رحمه الله لا يتم مدته ان سافر بعد ما احدث
والا يتم اتفاقا له ان المسح عبادة فاذا شرع فيها على حكم الاقامة لا يتغير بالسفر كمقيم شرع في الصوم ثم سافر فانه
يتم صومه ولنا قوله عليه السلام يمسح المسافر ثلثة ايام ولياليها وهو في الصورة المذكورة مسافر فيتم مدته
ولا يجوز المسح على العمامة والقلنسوة والبرقع بضم القاف وفتحها اي الخمار والقفازين بضم القاف وتشديد
الفاء ما يعمل لليدين يلبس من البرد وتحفظ اليد من مخلب الصقر لان المسح لدفع الحرج ولا حرج في نزع هذه الاشياء
وقال بعض اصحاب الحديث وقيل انه احد قولي الشافعي رحمه الله فانه يجزيه احتج المخالف بما روي عن النبي عليه السلام
بعث سرية فامرهم ان يمسحوا على المشاوذ والتساخين والمشاوذ هي العمايم والتساخين هي الخفاف والدليل
عليه لو سجد على كور العمامة فانه يجوز كأنه وضع العمامة لوضع الجبهة هناك فكذا هنا واما عامة العلماء فاحتجوا
فيه بظاهر قوله تعالى وامسحوا برؤسكم فانه امر بمسح الرؤس ولم يمسح الراس انما مسح على العمامة الا يرى ان
من حلف لا يمسح راس فلان فمسح على عمامته لا يحنث فيكون الامر بالمسح باقيا عليه وتاويل الحديث ان
رسول الله صلى الله عليه وسلم فقص في تلك السرية لعذر بهم فقد كان يخص بعض اصحابه بما شاء كما اختار
لعبد الرحمن ابن الحرير وحفص [illegible] كذا في النهاية ويجوز المسح على الجباير وان شدها اي الجباير
ان شدها للوصل على غير وضوء لان في اعتباره حرجا ولان غسل ما تحتها سقط بخلاف المسح على الخفين وليس
بفرض عند ابي حنيفة رحمه الله بل هو مستحب عنده وهو الصحيح حتى لو تركه من غير ضرر جاز وقالا لا يجوز لما
روي ان النبي صلى الله عليه وسلم امر عليا رضي الله عنه حين كسرت زنده يوم احد بالمسح عليها وقياسا
على الخف وله ان المسح بدل عن الغسل ولا يجب غسل ما تحت الجبيرة لو ظهر بخلاف تحت الخف وحديث علي
رضي الله عنه لا يوجب الفريضة لانه خبر احاد كذا في الاختيار ويكتفي بالمسح على اكثرها ولا يتوقف لعدم
التوقيف بالتوقيت كذا في الهداية والخلاصة وفي المجروح وفي المكسور يجب المسح اتفاقا كذا في التوفيق فان
سقطت الجبيرة عن برء اي برء الجراحة بطل المسح حتى لو كان في الصلوة استقبل لان المسح للعذر
وقد زال بخلاف ما اذا سقطت لا عن برء حيث لا يبطل حتى لو كان في الصلوة يمضي عليها لان العذر باق
وفي الامالي رجل باصبعه قرحة فادخل المرارة في اصبعه وتجاوز موضع القرحة فتوضأ ومسح عليها جاز

لكان الضرورة فتقصد وعصب يده يمسح على جميع العصابة مع فرجتها اي فرجة العصابة ان ضره حلها اي
حل العصابة وغسل ما تحتها وان لم يضره ذلك غسل ما حول الجراحة ومسح عليها لا على الخرقة وان كانت
يضره المسح دون الحل مسح على الخرقة التي على الجرح وغسل حواليها وما تحت الخرقة الزائدة لان جواز المسح
للضرورة فيتقدر بقدرها كذا في الاختيار وهكذا الجراحات والقروح اي هكذا الكلام في عصابة الجروح والقروح
وهي جمع قرحة بضم القاف وفتحها ولا يشترط تثليث مسح الجبائر بل يكفيه مرة واحدة هو الاصح كذا في شرح الوقاية
للصدر الشريعة وضع على شقاق بالضم تشقق الجلد رجله دواء لا يصل الماء تحته اي تحت الدواء يجري الماء على
ظاهر الدواء لما ذكرنا ولو مسح على جبيرة احدى الرجلين لا يجوز المسح على خف الرجل الاخرى لئلا يكون جامعا
بين الغسل حكما وبين المسح وان كانت احدى رجليه مجروحة والاخرى صحيحة فغسل رجله الصحيحة
ولبس عليها الخف وربط الجبيرة على الاخرى ومسح عليها ثم لبس عليها الخف ثم احدث فانه يمسح عليهما
لان احديهما مغسولة حقيقة والاخرى مغسولة حكما كذا في النهاية وفي المنية المصلي واما الماسح على الخف
وعلى الجبيرة يؤم الغاسلين يجوز بالاتفاق باب الحيض الحيض في اللغة السيلان يقال حاضت الارنب
اذا سال منها الدم وحاضت السمرة اذا سال منها الصمغ وفي الشرع سيلان دم مخصوص من موضع
مخصوص في وقت معلوم وهو اي الحيض الدم الذي تصير المرأة به اي بذلك الدم بالغة واقله اي اقل الحيض
ثلثة ايام ولياليها وعند مالك رحمه الله لا حد لاقله لانه نوع حدث فلا يتقدر اقله كسائر الاحداث وعند
الشافعي رحمه الله اقله يوم وليلة لقوله عليه السلام دعي الصلوة يوم قرئك وقال ابو يوسف رحمه الله
اقله يومان واكثر اليوم الثالث لان الاكثر حكم الكل ولنا قوله عليه السلام اقل الحيض للجارية البكر و
الثيب ثلثة ايام ولياليها واكثره عشرة ايام واكثره اي اكثر الحيض عشرة اي عشرة ايام بلياليها وعند
الشافعي رحمه الله اكثره خمسة عشر يوما لقوله عليه السلام تقعد المرأة شطر عمرها لا تصوم ولا تصلي والشطر
هو النصف فيكون اكثر مدة الحيض نصف الشهر لكنه اذا كان خمسة وعشرين يوما فنصفه اربعة عشر
يوما ونصف يوم لكنه كمل للضبط ولنا ما رويناه وما نقص من اقله اي اقل الحيض فهو استحاضة لان الدماء التي تراها
من الرحم منحصر في مدة الثلثة او زاد على اكثره اي اكثر الحيض فكذا لانه زايد على تقدير الشرع فلا يكون
حيضا وما تراه المرأة والحامل استحاضة لانها لا تحيض لان بالحمل ينسد فم الرحم ويصير دم الحيض غذاء
للجنين فلا يكون حيضا وقال الشافعي رحمه الله انه حيض لانه دم خارج من الرحم وقت العادة فيكون حيضا
كالحايل ولنا ما قررناه والخلاف فيما راته في ايام عادتها لان ما راته الحامل في غيرها استحاضة اتفاقا وهي لا تمنع
الصوم والصلوة والوطي لقوله عليه السلام للمستحاضة توضئي وصلي وان قطر الدم على الحصير قطرا و
ما تراه المرأة من الالوان في مدة حيضها فهو حيض حتى ترى البياض الخالص وقال ابو يوسف رحمه الله ان
رات الكدرة فهي ليست بحيض وان سبقها حمرة او صفرة فهي حيض لانها ليست بدم فاذا تقدمها الدم

سواء راته في ايامها او لا استيقنها ولنا ما روي ان عائشة رضي الله عنها جعلت ما دون البياض الخالص
حيضا وفي المصفى انما تعتبر الصفرة حالة الرطوبة حتى لو رات بياضا خالصا على الخرقة فما يبس صفر
لا تعتبر تلك الصفرة فلا يكون حيضا وكذا اي كالدم الذي تراه في مدة الحيض الطهر المتخلل في المدة اي في مدة
الحيض وتبع للدم سواء كان ذلك الطهر غالبا على الدمين او مغلوبا او مساويا وعند محمد رحمه الله ان
كان ذلك الطهر غالبا على الدمين يكون فاصلا وطهرا والا لا وتفصيله ان رات يوما دما وثلثة ايام طهرا
ويوما دما فالكل طهر عنده او رات يومين دما وخمسة ايام طهرا ويومين دما فكذا الكل طهر عنده ثم اعلم
ان كلا من طرفي الطهر الزائد اما ان يكون استحاضة عنده كما في المثالين المذكورين واما ان يكون ما قبله
حيضا وما بعده استحاضة كما اذا رات يوما دما وستة ايام طهرا وثلثة ايام حيضا ولا يتصور ان يكون طرفاه
حيضا لان محل الخلاف ان يكون ذلك في مدة الحيض له ان الطهر غالب فلا يجعل تبعا للدم المغلوب ولنا
ولنا ان الطهر فاسد لكونه اقل من مدته فلا يعتد به فيكون في حكم الدم لكونه محاطا وهو اي الحيض يسقط عن
الحايض الصلوة اصلا ويحرم عليها وتقضيه اي تقضي الحايض الصوم لقول عائشة رضي الله عنها كن النساء
على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم يقضين الصوم ولا يقضين الصلوة ولان الصلوة تتكرر في كل شهر
وكل يوم فتحرج في القضاء والصوم في السنة مرة فلا حرج ويحرم اي الحيض وطيها اي وطي الحايض لقوله
تعالى ولا تقربوهن حتى يطهرن والنهي للتحريم وان وطيها في الحيض طايعين اثما ويكفيهما الاستغفار والتوبة
لقول الصديق رضي الله عنه لمن ساله عن ذلك استغفر الله ولا تعود وان كان احدهما طايعا والآخر مكرها اثم الطايع
وحده قال في الفتاوى وسراج الكلام ويستحب ان يتصدق بدينار او نصف دينار قيل معناه ان كان اول
في اول الحيض فدينار وفي اخره فنصفه وقيل ان كان الدم اسود فدينار وان كان اصفر فنصفه
وبجميع ذلك ورد الحديث كذا في الاختيار ويكفر مستحله اي مستحل وطي الحايض لان حرمته ثبتت بالكتاب
والاجماع ويستمتع بها اي بالحايض ما فوق الازار وقال محمد رحمه الله يجتنب شعار الدم وله ما سواه لقوله
عليه السلام يصنع الرجل بامراته الحايض كل شيء الا الجماع ولنا قوله عليه السلام له ما فوق الازار وليس له ما دونه
اي ان يستمتع بما فوق السرة لما تحتها وفيما قال محمد رحمه الله رتع حول الحمى فيمنع منه حذرا من الوقوع فيه واذا
انقطع اي الحايض لاقل من عشرة ايام لم يجز وطيها اي وطي تلك الحايض المنقطع دمها حتى تغتسل او
يمضي عليها وقت الصلوة والمراد به ادناه وهو ان يمضي من الوقت قدر ان تقدر فيه على الاغتسال و
التحريمة لانه يدوم الانقطاع من اول الوقت الى اخره فاذا مضى هذا القدر يجب عليها الصلوة بلا اغتسال
فيحل وطيها هذا اذا انقطع فيما دون العشرة بعد استكمال عادتها لان الانقطاع لو كان قبله لا يقربها
زوجها حتى يمضي عادتها لاحتمال بطلان الانقطاع بمعاودة الدم ولكنها تغتسل وتصلي احتياطا لان الانقطاع
طهر كذا في شرح المجمع لابن ملك وان انقطع اي دم الحايض لعشرة حل اي الوطي قبل الغسل ولهذا

حتى
قالوا زمان الفصل من الطهر في صاحب العشرة ومن الحيض فيما دونها كذا في الكفاية وقال زفر رحمه الله
لا يجوز وطؤها سواء على العشرة او اقل قبل الغسل لقوله تعالى ولا تقربوهن حتى يطهرن بالتشديد الا بطهار
ة الاغتسال ولنا ان قراءة التشديد تقتضي حل الوطء بالاغتسال والقراءة بالتخفيف تقتضي حل الوطء
بالانقطاع لان معنى قوله حتى يطهرن بالتخفيف حتى ينقطعن وتعارض القراءتين كتعارض الآيتين
فيحل عند الانقطاع وعند الاغتسال وعلى هذا الخلاف انقطاع دم النفاس كذا في التوفيق واقل الطهر
خمسة عشر يوما هكذا روي عن ابراهيم النخعي ولا يعرف المقادير الا سماعا ولا حد لاكثره اي لاكثر الطهر
لانه قد يمتد الى سنة وسنتين فلا ترى الحيض فلا يمكن التقدير اما لاكثر الطهر فغاية عند نصب العادة
في زمان الاستمرار وعليه عامة العلماء فصل المستحاضة ومن به سلس البول واستطلاق البطن وانفلات
الريح والرعاف الدائم والجرح الذي لا يرقا اي لا يسكن بل يجري يتوضؤن اي يتوضأ هؤلاء المعذورون
لوقت كل صلوة مفروضة حتى لو توضأ لصلوة العيد لا ينتقض بزوال وقتها بل له ان يصلي به الظهر كذا في
شرح المجمع لابن ملك فيصلون به اي بذلك الوضوء في ذلك الوقت ما شاؤا من الفرائض والنوافل وقال
الشافعي رحمه الله المعذور مأمور بالوضوء لكل صلوة مفروضة فيصلي به النوافل تبعا لها لا الفوائت
لقوله عليه السلام المستحاضة تتوضأ لكل صلوة وقال يتوضأ لكل نفل ايضا للحديث المذكور ولنا قوله
عليه السلام تتوضأ لوقت كل صلوة واللام فيما رواه الشافعي بمعنى الوقت فاذا خرج الوقت بطل و
ضوؤهم ويتوضؤن لصلوة اخرى وقال زفر رحمه الله ينتقض وضوؤهم بدخول الوقت لا بخروجه لان طهارتها
غير معتبرة قبل الوقت لعدم الحاجة الى الاداء فينتقض بدخوله ومعتبرة بعد الدخول لحاجته فلا ينتقض
بخروجه فان قيل اذا لم يكن الطهارة معتبرة قبل الوقت عنده فكيف يصفه بالانتقاض قيل له المراد انها غير
معتبرة للوقتية لانها غير معتبرة اصلا بل هي معتبرة في حق النوافل وقضاء الفوائت لانها طهارة في
نفسها وقال ابو يوسف رحمه الله ينتقض بالدخول كما ينتقض بالخروج له ان الحاجة مختصة بالوقت فلا اعتبار
بما بعده ولا بما قبله قلنا دخول الوقت دليل الحاجة فلا ينتقض به والخروج دليل زوال الحاجة فينتقض به وتقديم
الطهارة على الوقت جائز لضرورة اخرى وهي ان الشرع جعل الحرية للمكلف ان يشغل كل الوقت بالاداء
وذا لا يحصل الا بتقديم الطهارة اعلم ان ما ذكر كان حكم طهارة المعذور واما حكم ثوبه الذي يصل اليه الحدث
الذي ابتلي به فان عليه ان يغسل اذا لم يصبه مرة اخرى وان اصابه لا يجب غسله ما دام العذر قائما وقيل
اذا اصابه خارج الصلوة يغسله لانه قادر على ان يشرع في ثوب طاهر وفي الصلوة لا يمكنه فسقط اعتباره
كذا في شرح المجمع لابن ملك والمعذور هو الذي لا يمضي عليه وقت صلوة الا والحدث الذي ابتلي به موجود
حتى لو انقطع الدم وقتا كاملا خرج من ان يكون صاحب عذر من وقت الانقطاع واذا زاد الدم على العشرة
ولها عادة معروفة من قبل فالزائد عليها اي على عادتها استحاضة وعند مالك رحمه الله تلحق ثلثة ايام من الزائد
على العادة

على العادة بايامها ان امكن في المدة والا فبيومين والا فبيوم لان الحيض يزداد وينقص فلا يمكن ان يكون جميع الزيادة
دم الحيض ودم الاستحاضة لاتصاله بها فيجعل ما وافق العادة حيضا لان الوفاق اصل لا الباقي وان زاد على
عادتها ولم يتجاوز العشرة فالكل حيض اتفاقا وكذا الخلاف في النفاس كذا في التوفيق واذا بلغت
مستحاضة فحيضها عشرة من كل شهر لانها مدة صالحة للحيض فلا يخرج بالشك والباقي استحاضة لان الزائد
على الحيض المقدر شرعا والناقص عنه لا يكون منه فصل في النفاس هو الدم الخارج عقيب الولادة
لانه مشتق من تنفس الرحم بالدم او من خروج النفس وهو الولد او الدم والكل موجود ولا حد لاقله
اي لاقل النفاس فيكون ما وجد نفاسا فلو كان له حد لا يكون الدم القليل نفاسا كما لا يكون الدم القليل
حيضا واكثره اي اكثر النفاس اربعون يوما وعند الشافعي رحمه الله اكثره ستون يوما لقول الاوزاعي
عندنا امرأة ترى النفاس شهرين وقال مالك يسأل النساء عن قدر النفاس لانه يعرف من جهتهن
ولا نص فيه ولنا قول ام سلمة رضي الله عنها سألت النبي عليه السلام كم تجلس المرأة اذا ولدت قال اربعون
يوما واذا جاوز الدم اي الدم النفاس الاربعين ولها عادة معروفة من قبل فالزائد عليها اي على عادتها
استحاضة لان التقدير الشرعي يمنع الحاق غيره به وان لم يكن لها عادة فنفاسها اربعون يوما لان الاربعين في النفاس
كالعشرة في الحيض فالزائد على الاربعين استحاضة وقد بينا في الحيض والنفاس في التوأمين وهما الولدان
اللذان لا يكون بينهما ستة اشهر عقيب الاول اي الولد الاول وقال محمد وزفر رحمهما الله عقيب الاخير فلو
كان بين الولادتين اكثر من اربعين يوما او اقل من ستة اشهر فلا نفاس لها من الثاني وعند محمد ما بينهما
استحاضة والنفاس من الثاني كذا في الاختيار له انها حامل والحامل لا يكون نفساء كما لا يكون حائضا ولهذا انقضت
العدة بالاخير اتفاقا ولنا ان النفاس هو الدم الخارج عقيب الولادة فيكون من الاول بخلاف الحيض لان فم
الرحم ينسد بالحبل فلا يكون المرئي دم حيض وبخلاف انقضاء العدة لانه متعلق بفراغ الرحم ولا فراغ
مع بقاء الولد والسقط ان استبان اي ظهر بعض خلقه من يد او رجل ولد تام حتى تنقضي به العدة وتصير
الامة به ام ولد ويرجى شفاعته يوم القيامة والدم الذي يعقبه نفاس ويقع به المعلق بالولد اخذا بالاحتياط
كذا في التوفيق وان لم يظهر من خلقه شيء فلا يكون له حكم الولد فان رأت الدم عقيبه ان امكن ان يجعل حيضا بان
تقدمه طهر تام جعل حيضا وان لم يمكن جعل استحاضة كذا في الينابيع باب الانجاس وتطهيرها الانجاس
غليظة وخفيفة فالغليظة عند ابي حنيفة رحمه الله ما ورد في نجاسته نص ولم يعارضه آخر ولا حرج في اجتنابه
وان اختلفوا فيه لان الاجتهاد لا يعارض النص والخفيفة ما يعارض نصان في طهارته ونجاسته وعندهما
المغلظة ما اتفق على نجاسته ولا بلوى في اصابته والخفيفة ما اختلف في نجاسته لان الاجتهاد حجة شرعية
كالنص فالمانع من النجاسة الغليظة لجواز الصلوة ان زاد اي الغليظة على قدر الدرهم لان التحرز عن القليل
حرج وهو مدفوع فقدر بالدرهم لان موضع الاستنجاء لم يطهر بالكلية بامرار الحجر عليه ولهذا لو دخل المستنجي في الماء

جميع الزيادة حيضا فجعل الحيض
الصحيح للباقي
الدم الزائد على عادة
ان يكون دم ح

عقيب ح

القليل نجس فاذا صار موضع الاستنجاء معفوا في حق الصلوة علم ان قليلها في الشرع مخفف لان المحال استوية فعبروا
عن المقعدة بالدرهم لاستقباحهم ذكرها في محافلهم وعند الشافعي رحمه الله النجاسة التي يمكن الاحتراز عنها مانعة قليلة
كانت او كثيرة غليظة كانت او خفيفة وما لا يمكن الاحتراز عنه كدم البعوض والبراغيث والنجاسة الحاصلة
من وقوع الذبان النجسة على الثوب لا يمنع اتفاقا قال ان النص الموجب للتطهير لم يفصل بين القليل والكثير
فيمنع كلاهما ولنا ما قررنا من حصول الحرج ولما كان قدر الدرهم محتملا للمساحة والوزن فصله بقوله مساحة
ان كان النجس مائعا ووزنا ان كان كثيفا اصل هذا الكلام ان الرواية عن محمد رحمه الله اختلفت في الدرهم
تارة اعتبره من حيث الوزن وهو قدر الدرهم كبير المثقال وتارة اعتبر من حيث المساحة وهو قدر
عرض الكف لكن ما وراء مفاصل الاصابع فوفق ابو جعفر الهندواني رحمه الله بين كلاميه بما ذكر في المتن
والمانع من النجاسة الخفيفة ان تبلغ اي الخفيفة ربع الثوب لان للربع حكم الكل في احكام الشرع كمسح الراس
وحلقه ثم قيل ربع جميع الثوب وقيل السراويل احتياطا لانه اقصر الثياب وقيل ربع ما اصابه كالذيل و
الدخريص والكم وعند ابي يوسف رحمه الله شبر في شبر وعند محمد رحمه الله ذراع في ذراع وعنه موضع القدمين والمختار
الربع وعن ابي حنيفة رحمه الله انه غير مقدر وهو موكول الى راي المبتلى لتفاوت الناس في الاستفحاش كذا
في الاختيار وكل ما يخرج من بدن الانسان ان كان ذلك الخارج موجبا للتطهير فنجاسته غليظة كالغايط والبول
والدم والصديد والقي بلا خلاف وكذلك المني كما سيجيء وعند الشافعي رحمه الله مني الانسان طاهر وفي
مني ساير الحيوانات له قولان الا مني الكلب والخنزير فانه نجس عنده قولا واحدا له قول عايشة رضي الله عنها
كنت افرك المني عن ثوب رسول الله صلى الله عليه وسلم وهو يصلي فيه ولنا قوله عليه السلام انما يغسل الثوب
من خمس بول وغايط ودم ومني وما رواه يحتمل القليل وما روينا محكم فيرجح عليه فيغسل رطبه ويفرك يابسه لما روي
انه عليه السلام قال اغسليه رطبا وافركيه يابسا وبالفرك يطهر محله وعن ابي حنيفة رحمه الله لا يطهر بل تقل
نجاسته حتى لو اصابه ماء عاد نجسا والاول اصح ولا فرق فيه بين الثوب والبدن في ظاهر الرواية لعموم البلوى وعن
ابي حنيفة رحمه الله ان البدن لا يطهر بالفرك لرطوبته وعن الفضلي ان مني المراة لا يطهر بالفرك لانه رقيق
وكذا اذا كان مني الرجل رقيقا لمرض ولو اصاب المني شيا له بطانة فنفذ اليها يطهر بالفرك وهو الصحيح وعن محمد
رحمه الله البطانة لا يطهر الا بالغسل لان التي تصيبها بلة النجاسة دون جرمها وقال شمس الايمة رحمه الله مسئلة
المني مشكلة لان الفحل يمذي حين يمني والمذي لا يطهر بالفرك الا ان يقال انه مغلوب بالمني فيجعل تبعا له ولو لم يكن
راس الذكر طاهرا وقت خروج المني لا يطهر بالفرك كذا في شرح المجمع لابن ملك وكذلك اي كالذي تخرج من بدن
الانسان الروث والاخثاء جمع خثي وبول ما لا يؤكل من الدواب نجاسة غليظة لان نجاستها ثبت بنص لم يعارضه
غيره وهو قوله عليه السلام في الروث انه رجس والاخثاء مثله وعندهما مخففة لعموم البلوى في الطرقات
ووقوع الاختلاف فيه فعند مالك رحمه الله الارواث كلها طاهرة وعند زفر رحمه الله روث ما يؤكل لحمه طاهر ولابي حنيفة

رحمه الله انه استحال الى نتن وفساد وهو منفصل عن حيوان يمكن التحرز عنه فصار كالادمي والضرورة في النعال وقد
قلنا بالتخفيف فيها حتى تطهر بالمسح وبما ذكرنا من الحديث والمعقول خرج الجواب عن قول مالك وزفر رحمهما الله
وبول الفارة اي وكذلك بول الفارة وخرؤها لما تقدم ولاطلاق قوله عليه السلام استنزهوا البول والاحتراز
عنه ممكن في الماء غير ممكن في الطعام والشراب فيعفى عنه فيهما والصغير اي وكذلك بول الصغير اكل الطعام
او لم ياكل وكذلك الصغيرة وقال الشافعي بول الصبي قبل ان يطعم يكفي فيه رش الماء بخلاف بول الصبية
لقوله عليه السلام انما يغسل من بول الانثى وينضح من بول الذكر والنضح الرش ولنا ما روينا من غير فصل
وما رواه من نضح بول الصبي اذا لم ياكل فالنضح يذكر بمعنى الغسل لانه عليه السلام قال لما سئل عن المذي
انضح فرجك بالماء اي اغسله فيحمل عليه توفيقا والمني نجس يغسل رطبه ويكتفى بالفرك وهو الحك باليد حتى يتفتت
في يابسه اي المني وقد بينا الوجه والخلاف فيه وفي التنادي مراة كل شيء كبوله في الحكم كذا في الاختيار
واذا اصابت الخف نجاسة لها جرم اي جثة سواء كان جرمها منها او من غيرها فلو مشى على بول ثم على
تراب فالتصق به فجف فمسحه بالارض يطهر كذا روي عن ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله كذا في شرح
المجمع لابن ملك كالروث والعذرة فجفت اي تلك النجاسة في الخف فدلكه اي الخف بالارض جاز لان الخف
صلب لا يتداخله اجزاء النجاسة فيبقى رطوبتها على ظاهره فاذا جفت النجاسة عادت الرطوبة الى جرمها وتنزايل
بزوالها اذا دلكه بالارض وقال ابو يوسف رحمه الله يطهر الخف في الرطبة المتجسدة ايضا اذا مسحه بالتراب
لانه يجذب رطوبتها وتصير كالتي جفت وعليه الفتوى لعموم البلوى كذا في النهاية وقال محمد رحمه الله لا يطهر
فيهما الا بالغسل لان هذا عين تنجس باصابة النجاسة فلا يطهر الا بالغسل كالثوب والبدن وروي ان محمدا رجع
عن هذا القول حين راى كثرة السرقين في طرق الري كذا في شرح المجمع لابن ملك والرطب من النجاسة المتجسدة
وما لا جرم له كالخمر والبول لا يجوز فيه اي في كل واحد منها الا الغسل لان الرطب اذا مسح بالارض يتلطخ به الخف
اكثر مما كان فلا يطهر وفي المنية المصلي هو ان لم يكن لها جرم كالبول والخمر فلا بد من الغسل رطبا كان او يابسا
والسيف والمراة تكتفى بمسحهما فيهما اي فيما له جرم وفيما لا جرم له رطبا كان النجس او يابسا مغلظا كان او مخففا
لانهما لا تتداخلهما النجاسة لصلابتهما وما على ظاهرهما يزول بالمسح ثم قيل يطهر حقيقة حتى لو قطع به البطيخ او
اللحم يحل اكله وقيل تقل النجاسة ولا يطهر كذا في التبيين وذكر في الاصل انه لا يطهر الا بالغسل قياسا على الثوب
وهو قول زفر والشافعي رحمهما الله هذا اذا كانا صقيلين ولو كانا خشنين او منقوشين لا يطهر بالمسح
كذا في شرح التحفة لابن ملك واذا اصابت الارض نجاسة فذهب اثرها وهو لونها وريحها بعد ذهاب نداوتها
جازت الصلوة عليها دون التيمم والكلاء القايم على الارض والاجر المفروشة عليها في حكمها وقال زفر
والشافعي رحمهما الله لا يجوز الصلوة كالتيمم لانه لم يوجد المزيل ولنا قوله عليه السلام ذكوة الارض يبسها
والذكوة الطهارة ولان الارض تنشف الهواء يجذب فتقل النجاسة وقليلها لا يمنع جواز الصلوة ويمنع التيمم

ولو اصابها الماء بعد يبسها وذهاب اثرها لا تعود نجسة في رواية والاصح انه يعود كذا في شرح التحفة وروى ابن كاس عن اصحابنا
رحمهم الله جواز التيمم ايضا لان النجاسة الى اجزاء الارض اذ من شان الارض جذب الاشياء الى طبعها وبالكلية لا تطهر
كالحجر اذا صارت صلبا فيجوز التيمم واذا اصابت الارض نجاسة ان كانت رخوة يصب عليها الماء فيطهر لانها تنشف
الماء فيطهر وجه الارض وان كانت صلبة يصب الماء عليها ثم تكنس الحفيرة التي اجتمع فيها الغسالة كذا في
الاختيار وبول ما يوكل لحمه وبول الفرس ودم السمك ولعاب البغل والحمار وخرء ما لا يوكل لحمه من الطيور نجاسة
مخففة اما بول ما يوكل لحمه فطاهر عند محمد رحمه الله لحديث العرنيين ويدخل فيه بول الفرس عنده ايضا ولهما انه
استحال الى نتن وخبث فيكون نجسا كبول ما لا يوكل الا انا قلنا بتخفيفه للتعارض وحديث العرنيين نسخ كالمثلة ودم
السمك ليس بدم حقيقة لانه يبيض بالشمس وعن ابي يوسف رحمه الله انه نجس فقلنا بخفته لذلك ولعاب البغل
والحمار لتعارض النصوص وخرء ما لا يوكل لحمه من الطيور لعموم البلوى فانه لا يمكن الاحتراز عنه لانها تذرق
من الهواء وعند محمد رحمه الله نجاسة غليظة لانها لا تخالط الناس فلا بلوى وجوابه ما قلنا وخرء ما يوكل لحمه من
الطيور طاهر وعند الشافعي رحمه الله نجس لاحالة الطبع اياه الى النتن ولنا انها تذرق من الهواء والتوقي
عن ذلك صعب ولان اجماع المسلمين على امساك الحمامات في المساجد دليل الطهارة وذلك لا يدل على النجاسة
كالنجاسة وصيانتها الا الدجاجة والبط فنجاستهما غليظة بالاجماع واذا انتضح عليه البول مثل رؤس الابر فليس
بشيء اي في النجاسة حتى لا يجب غسله ويجوز الصلوة معه لانه لا يستطاع الامتناع عنه خصوصا في مهب الرياح
وعن الهندواني ان الجانب الآخر من الابر يعتبر وغيره من المشايخ قالوا بل لا يعتبر الجانبان جميعا لدفع
الحرج كذا في النهاية وليس بول الخفافيش وخرؤها ولا دم البق والبراغيث بشيء لما ذكرنا قال الكرخي رحمه الله
وما بقي من الدم في اللحم والعروق طاهر وعن ابي يوسف رحمه الله انه معفو في الاكل دون الثياب كذا في الاختيار
ويجوز زوال النجاسة بالماء اتفاقا لقوله عليه السلام ثم اغسليه بالماء وبكل مايع طاهر مزيل للنجاسة كالخل وماء
الورد فلا تطهر بالدهن واللبن لان اثر النجاسة لا يزول بهما وعند محمد والشافعي رحمهما الله لا تزول النجاسة بالمايع
لان الماء اي النجاسة ينجس باول الملاقاة فلا يرفع النجاسة الا ان هذا القياس ترك في الماء لورود النص فيه فينتقض
عليه لنا انها تزول بالماء اتفاقا فالقلعة النجاسة عن محلها فكذا يزيلها المايع لمشاركته الماء في المعنى ولا فرق بين
الثوب والبدن في طهارتهما بالمايع وعن ابي يوسف رحمه الله ان البدن لا يطهر الا بالماء لجذبه النجاسة بحرارته
فان كان لها اي للنجاسة عين مرئية فطهارتها زوالها لان نجاسة المحل لمجاورة عين النجاسة فاذا زال عينها بقي المحل
طاهرا كما كان وان حصل بالغسلة الواحدة على مقتضى الكتاب وعند الجمهور لا يطهر حتى يغسل ثلثا بعد
زوال العين لان بعد ذلك التحق بنجاسة غير مرئية لم تغسل قط ولا يضر بقاء اثر يشق زواله لقوله عليه السلام
في حق دم الحيض اغسليه ولا يضرك اثره ودفعا للحرج المحوج الى شيء آخر لقلعه كالصابون والحرض ونحوهما
وما ليس بمرئية كالبول والخمر فطهارتها ان يغلب على الظن طهارته لان غلبة الظن دليل في الشرعيات كما في

تحري

تحري القبلة وغيرها لا سيما عند تعذر اليقين والمعتبر ظن الغاسل الا ان يكون غير عاقل فيعتبر ظن المستعمل لانه
هو المحتاج اليه وتقدر اي غلبة الظن بالثلث او بالسبع في حق الموسوس قطعا للوسوسة وكذلك تقدر في الاستنجاء و
ذكر في المبسوط ولا يحكم بزوالها قبل الثلث لحديث المستيقظ وفي المنتقى عن ابي يوسف رحمه الله اذا غسله سابعة
طهر كذا في الاختيار ولا بد من العصر في كل مرة ويبالغ في المرة الثالثة حتى لو عصر بعده لا يسيل منه الماء ويعتبر في كل
شخص قوته وفي رواية يكتفي بالعصر مرة وهو اوفق وعن ابي يوسف رحمه الله العصر ليس بشرط وفي الخانية ولو
لم يبالغ في العصر صيانة للثوب لا يطهر وعند الشافعي رحمه الله يطهر بالغسل مرة لان الماء طهور فاذا استعمل
مرة يطهره كما يطهر عن الحكمية ولنا ما قررناه آنفا قال ابو يوسف رحمه الله ما لا يحتمل العصر اذا تنجس بمايع نجس كالخزف
والآجر والخشب ونحوها يطهر بغسله وتجفيفه ثلثا بحيث لا يبقى للنجس بعده لون ولا رائحة وحد التجفيف ان ينقطع
التقاطر ولا يشترط هذا اذا لم تشرب فيه النجاسة وان تشربت فعنده انه ينقطع في الماء ثلثا وتجفف في كل
مرة فعلى هذا الخزف الجديد والآجر الجديد اذا تشربت فيه النجاسة والحنطة اذا تشربت فيها النجاسة والجلد
اذا دبغ بالدهن النجس والسكين اذا موه بالماء النجس واللحم اذا طبخ بالماء النجس فعند ابي يوسف رحمه الله يغسل
ثلثا ويموه السكين بالماء الطاهر ثلثا ويغلى اللحم وتنقع الحنطة بالماء الطاهر ثلثا حتى تتشرب ثلثا وتجفف في كل مرة
ولو كان العسل نجسا فتطهيره ان يصب فيه ماء بقدره فيغلى حتى يعود الى مكانه وكذا في الدهن اذا تنجس يصب
عليه الماء فيعلو الدهن على الماء فيرفع بشيء هكذا يفعل ثلث مرات كذا في الدهن اذا تنجس شرح التحفة ولو ان فارة
ماتت في السمن ان كان السمن جامدا يلقى ما حوله ويوكل الباقي وان كان مايعا لم يوكل وينتفع به من غير الاكل
كالاستصباح ودبغ الجلد وغيرهما وله ان يبيعه ويبين ما فيه من العيب وان لم يبين ذلك فيخير المشتري و
الجامد اذا قور بقي المقور على حاله وان لم يبق المقور على حاله فهو مايع كذا في الينابيع وقال محمد رحمه الله لا
يطهر غير المنعصر ابدا لان النجس انما يزول بالعصر ولم يوجد فيبقى نجسا ولابي يوسف رحمه الله ان للتجفيف اثرا
في استخراج النجاسة كالعصر فيطهر والاستنجاء وهو مسح موضع النجو وغسله سنة لمواظبته عليه السلام عليه من كل ما يخرج
من السبيلين الا الريح اعلم ان الاستنجاء على خمسة اوجه اثنان واجبان احدهما غسل نجاسة المخرج في الغسل عن الجنابة
والحيض والنفاس لئلا تشيع في بدنه والثاني اذا تجاوزت مخرجها يجب عند محمد رحمه الله قلت او كثرت وهو الاحوط
لانه يزيد على قدر الدرهم وعندهما يجب اذا جاوزت قدر الدرهم لان ما على المخرج سقط اعتباره لجواز الاستنجاء
به فيبقى المعتبر ما وراءه والثالث سنة وهو اذا لم تتجاوز النجاسة مخرجها فغسلها سنة والرابع مستحب وهو اذا بال ولم
يتغوط فيغسل قبله والخامس بدعة وهو الاستنجاء من الريح اذا لم يظهر الحدث من السبيلين ويجوز اي الاستنجاء بالحجر
وما يقوم مقامه في التنقية كالمدر والخرقة والقطن واللبد يمسحه حتى ينقيه لان المقصود الانقاء فباي شيء حصل جاز
وليس فيه عدد مسنون وقال الشافعي رحمه الله لا بد من التثليث لقوله عليه السلام وليستنج بثلثة احجار ولنا
قوله عليه السلام من استجمر فليوتر فمن فعل فحسن ومن لا فلا حرج والايتار يقع على الواحد وما رواه متروك

الطاهر فانه لو استنجى بحجر له ثلثة احرف جاز بالاجماع والغسل بالماء افضل لانه ابلغ في الانقاء والنظافة قيل هو ادب
وقيل هو سنة في زماننا كذا في الهداية وصفته ان يستنجي بيده اليسرى بعدما استرخى كل الاسترخاء اذا لم يكن صائما ويصعد
اصبعه الوسطى على ساير الاصابع قليلا في ابتداء الاستنجاء ويغسل موضعها ثم يصعد خنصره ثم سبابته فيغسل حتى
يطمئن قلبه انه قد طهر ولا يستعمل اكثر من ثلثة اصابع ويستنجي بعرضها لا برؤوسها وكذلك المرأة وقيل تستنجي برؤوسها و
في النقاية الصايم لا ينبغي ان يقوم من موضع الاستنجاء قبل المسح بخرقة كيلا يفسد صومه وكذا لا يتنفس عند الاستنجاء
لهذا المعنى فاذا تعدت اي تجاوزت النجاسة المخرج لم يجز الا الغسل وقد بيناه ولا يستنجي بيمينه ولا بطعام ولا بروث
ولا عظم لورود النهي عن الاستنجاء بهذه الاشياء ولو استنجى بها يجزيه عندنا مع الكراهية خلافا للشافعي رحمه الله ويكره استقبال
القبلة واستدبارها في الخلاء وهو بالمد بيت التغوط وبالقصر رطب الحشيش لقوله عليه السلام اذا اتيتم الغائط
لا تستقبلوا القبلة ولا تستدبروها ولكن شرقوا او غربوا وفي النهاية كما يكره للمرأة ان تمسك ولدها نحو
القبلة ليبول ومد رجله اذا كان ذاكرا للقبلة ولو غفل عن ذلك فقضى حاجته فلا بأس به كذا في شرح المجمع لنظام
الدين وعن ابي حنيفة رحمه الله في الاستدبار لا بأس به لانه غير مقابل للقبلة ولا يختلف هذا عندنا في البنيان
والصحراء كتاب الصلوة الصلوة في اللغة الدعاء قال الله تعالى وصل عليهم اي ادع لهم وقال عليه السلام
وصلت عليكم الملائكة اي دعت لكم وفي الشرع عبارة عن اركان مخصوصة واذكار معلومة بشرائط
محصورة في اوقات مقدرة وهي فريضة محكمة يكفر جاحدها لما فرغ المصنف من بيان الطهارة شرع في بيان
الطهارة شرع في بيان اوقات الصلوة لانها اسباب لنفس وجوبها واما وجوب ادائها فثابت وفرق بالامر
بينهما بان الوجوب عبارة عن شغل الذمة ووجوب الاداء عبارة عن تفريغ الذمة وبدا ببيان وقت
الفجر لانه اول النهار او لانه وقت لا اختلاف في اوله ولا في آخره بخلاف غيره وقت الفجر اذا طلع الفجر
الثاني المعترض اي المنتشر في الافق احترز به عن المستطيل وهو ما يبدو في الافق طولا ثم يعقبه ظلام فلا يخرج
به وقت العشاء ولا يحرم الاكل على الصايم لقوله عليه السلام لا يغرنكم الفجر المستطيل وقال عليه السلام الفجر
هكذا ومد يديه عرضا لا هكذا وقد مد يديه طولا الى طلوع الشمس اراد به وقت الذي قبيل طلوع الشمس وهو
جزء من ذلك الوقت فعلم انه من قبيل اطلاق اسم الكل على الجزء لما روي انه عليه السلام قال اول
وقت الفجر حين تطلع الفجر وآخره حين تطلع الشمس ووقت الظهر من زوال الشمس واصح ما قيل في طريق
معرفته ان يغرز خشبة في مكان مستو ويجعل على مبلغ الظل علامة فما دام الظل ينتقص فهو قبل الزوال
واذا وقف فهو في الزوال فاذا اخذ الظل في الزيادة علم ان الشمس قد زالت كذا في شرح المجمع لابن ملك والاكثر
منه ما روي عن محمد رحمه الله ان يقوم الرجل مستقبل القبلة فما دامت الشمس على حاجبه الايسر فالشمس
لم تزل فاذا صارت الشمس على حاجبه الايمن علم ان الشمس قد زالت الى ان يبلغ الظل مثليه سوى فيء الزوال
عند ابي حنيفة رحمه الله وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله وهو رواية عن ابي حنيفة رحمه الله الى ان يبلغ الظل

مثله لقوله عليه السلام امني جبرئيل عليه السلام وصلى بي العصر في اليوم الاول حين صار ظل كل شيء مثله ولهما ان اول
الظهر متيقن ووقع الشك في آخره لتعارض الآثار فيه لما روي انه عليه السلام صلى العصر حين صار ظل كل
شيء مثليه فلا يخرج الظهر المتيقن بالعصر المشكوك بل بما هو عصر بيقين وهو حين صار ظل كل شيء مثليه اخذا بالاحتياط
وفي اضافة الفيء الى الزوال تسامح لانه اراد به فيء قبيل الزوال والا فلا شيء في الزوال لانه قد يكون مثلا في
بعض المواضع في الشتاء وقد يكون مثلين فلو اعتبر المثل من عند ذي الظل لما وجد الظهر عندهما هنا ولا عنده صح
في مواضع التي لا تسامت الشمس رؤوس اهلها لان المواضع التي تقع فيها المسامتة يعدم الظل من عند ذي
الظل والمسامتة لا يوجد الا في الاقليم الاول وهو بلاد الهند والحرمان منها كذا في النهاية روى الحسن عن ابي
حنيفة رحمه الله ان الظهر يخرج بصيرورة ظل كل شيء مثله ويدخل العصر بصيرورته مثليه فيكون بينهما
وقت مهمل وهو الذي يسميه الناس ما بين الصلوتين وقالوا الاحتياط ان يصلي الظهر قبل صيرورة
الظل مثله ويصلي العصر حين يصير مثليه ليكون الصلوتان في وقتهما كذا في شرح المجمع لابن ملك واذا خرج
وقت الظهر على الاختلاف فيه دخل وقت العصر ويمتد وقتها حتى تغيب الشمس لقوله عليه السلام من
فاتته العصر حتى غابت الشمس فكانما وتر اهله وماله جعلها فائتة بالغروب فدل انه آخر وقتها واذا غابت
الشمس فيدخل وقت المغرب لانه عليه السلام قال اول وقت المغرب حين تسقط الشمس ويمتد وقتها حتى
يغيب الشفق الابيض الذي يعقب الحمرة عند ابي حنيفة رحمه الله لقوله عليه السلام وآخر وقت المغرب
اذا اسود الافق وقالا هو الحمرة وهو رواية عن ابي حنيفة رحمه الله وعليه الفتوى لما روي انه عليه
السلام قال الشفق هو الحمرة وعند الشافعي رحمه الله وقت المغرب مقدار ما يصلي فيه خمس ركعات بعد وضوء
واذان واقامة وستر عورة حتى لو صلى بعد هذا المقدار يكون قاضيا لا مؤديا لان امامة جبرئيل في اليومين
في وقت واحد ولنا قوله عليه السلام آخر وقت المغرب حين تغيب الشفق واذا خرج وقت المغرب فيدخل
وقت العشاء والوتر ويمتد وقتهما حتى تطلع الفجر لقوله عليه السلام وآخر وقت العشاء ما لم تطلع الفجر و
وقت الوتر وقت العشاء الا انه وتقدم العشاء على الوتر لانه امر كذلك وقالا اول وقت الوتر بعد العشاء وآخره
ما لم تطلع الفجر وهو الاختلاف مبني على اختلافهم في وصفها فعنده واجبة والوقت اذا جمع صلوتين واجبتين
فهو وقتهما وان امر بتقديم احدهما كالوقتية والفائتة وعندهما هي سنة فيدخل وقتها بالفراغ من الفرض
كساير السنن والاصل فيه قوله عليه السلام ان الله تعالى زادكم صلوة فصلوها ما بين العشاء الآخرة الى طلوع الفجر
ويستحب الاسفار بالفجر اي اضاءته لقوله عليه السلام اسفروا بالفجر وفي رواية نوروا بالفجر فانه اعظم للاجر
وحد الاسفار ان يبدأ الصلوة في وقت لو صلاها بقراءة مسنونة ما بين الاربعين الى الستين
وظهر له سهو في طهارته يمكنه ان يتوضأ ويعيد الصلوة وقيل حده ان لا يقع له الشك في طلوع الشمس
والافضل عند مشايخنا ان يبدأ بالاسفار ويختم به ويختار الطحاوي ان يبدأ بالتغليس ويختم بالاسفار

وهذا احتياط حسن وقال الشافعي رحمه الله يستحب التعجيل في كل صلوة لانه مسارعة الى المغفرة قال الله تعالى وسارعوا
الى مغفرة الآية قلنا المسارعة الى مغفرة الله تعالى انما يكون في المسارعة الى الشيء الذي هو افضل عند الله
من غيره والتاخير فيها افضل لان فيه تكثير الجماعة على ان الآية عامة فنحملها على بعض الصلوة والابراد بالظهر
في الصيف سواء كان يصلي وحده او بجماعة لقوله عليه السلام ابردوا بالظهر فان شدة الحر من فيح جهنم اي
ادخلوا صلوة الظهر في البرد اي صلوها اذا سكنت شدة حرها وفيح جهنم شدة حرها وقال الشافعي رحمه الله
اذا كان يصلي وحده يعجلها وان كان يصلي بجماعة يؤخرها تيسيرًا وتقديمها اي ويستحب تعجيل الظهر في الشتاء
لما روى انس رضي الله عنه ان النبي صلى الله عليه وسلم اذا كان في الشتاء بكّر بالظهر اي صلاها في اول
وقتها وتاخير العصر في الصيف والشتاء ما لم تتغير الشمس لما روي انه عليه السلام كان يؤخر العصر
ويصليها ما دامت الشمس بيضاء نقية ولما فيه من تكثير النوافل لكراهتها بعده والمعتبر تغير القرص
وهو ان يصير بحال لا تحار فيه الاعين لا الضوء الذي على الحيطان هو الصحيح والتاخير مكروه كذا في الهداية
وتعجيل المغرب في الزمان كله لقوله عليه السلام بادروا بالمغرب قبل اشتباك النجوم اي كثرتها وفي الكسر تعجيل
الصلوة اداؤها في النصف الاول من وقتها وفي رواية محمد عن ابي حنيفة رحمهما الله انه يكره تاخيرها وفي
رواية الحسن عنه انه يكره ما لم يغب الشفق والاصح انه يكره الا من عذر كالسفر ونحوه وفي التاخير بتطويل
القراءة خلاف كذا في شرح التحفة وتاخير العشاء الى ثلث الليل في الشتاء والى ما قبله في الصيف لقوله عليه
السلام لما ذا آخر العشاء في الشتاء الى ثلث الليل فان الليل فيه طويل وعجلها في الصيف فان الليل فيه
قصير واما تاخيرها الى نصف الليل فمباح والى ما بعده فمكروه كذا في الاختيار ويستحب في الوتر اي التاخير
فيه آخر الليل اي آخر الليل ان وثق بالانتباه لقوله عليه السلام لعمر رضي الله عنه وكان يوتر من آخر الليل
اخذت بالفضل فان لم يثق بالانتباه اوتر اوّله بنصب اللام اي في اول الليل لقوله عليه السلام لابي بكر
رضي الله عنه وكان يوتر من اول الليل اخذت بالثقة ويستحب تاخير الفجر لما روينا والظهر كيلا يقع قبل
الزوال والمغرب لئلا يقع قبل المغرب وتعجيل العصر كيلا يقع في الوقت المكروه والعشاء يوم الغيم يوم
منصوب بنزع الخافض اي في يوم الغيم كيلا يؤدي الى تقليل الجماعة بمجيء المطر والثلج وعن ابي حنيفة
التاخير في الكل احتياطا الا ترى انه يجوز الاداء بعد الوقت لا قبله كذا في الهداية فصل لا
تجوز الصلوة وسجدة التلاوة وصلوة الجنازة عند طلوع الشمس وزوالها وغروبها لما ثبت ان النبي
صلى الله عليه وسلم نهى عن الصلوات في هذه الاوقات ذكر في الاصل ما لم ترتفع الشمس قدر رمح فهي في
حكم الطلوع وذكر في امالي قاضي خان ما دام الانسان يقدر على النظر الى قرص الشمس فهي في حكم
الطلوع الى هنا كلامه ولو صلى في هذه الاوقات في النوافل يجوز مع الكراهة لا في قضاء الفرائض و
الواجبات الفائتة كسجدة تلاوة وجبت بتلاوة في وقت غير مكروه والوتر لانها وجبت كاملة فلا

بتأدى

تتأدى ناقصة بخلاف سجدة وجبت بتلاوة فيها لانها وجبت ناقصة فاداؤها كما وجبت وكذا صلوة الجنازة
تؤدى مع النقصان اذا حضرت واما لو حضرت واخرت وادّيت فيها لا يجوز لانها وجبت كاملة فلا تؤدى
ناقصة واطلاق حديث النهي حجة على الشافعي رحمه الله حيث جوّز الفرائض مطلقا والنوافل بمكة وعن ابي يوسف
رحمه الله في تجويز النفل وقت الزوال يوم الجمعة الا عصر يومه فانها جائز عند الغروب بالكراهة وفي رواية
الايضاح والمحيط غير مكروه لان اداءها مأمور به والمكروه لا يومر بل المكروه تاخيرها دليل الجواز قوله عليه
السلام من ادرك ركعة من العصر قبل ان تغرب الشمس فقد ادركها ولانه اداؤها كما وجبت اذ سبب الوجوب
الجزء القائم من الوقت يلي الشروع فان اتصل الاداء بالجزء الاول كان هو السبب والا ينتقل السببية الى الثاني
والثالث هكذا الى ان ينتهي بخلاف غيرها من الصلوات لانها وجبت كاملة فلا تتأدى بالناقص ولا تنفل
بعد الفجر اي بعد صلوة الفجر حتى تطلع الشمس ولا بعد العصر اي بعد صلوة العصر حتى تغرب الشمس
ولو لسبب وقال الشافعي رحمه الله لا يكره النفل الذي له سبب كركعتي الفجر والوضوء والطواف وتحية المسجد
والمنذور له ما روي ان قيسا صلى بعد فرض الفجر ركعتين فقال عليه السلام له ما هذا قال ركعتا الفجر
لم اركعهما فسكت النبي عليه السلام وسكوته يدل على التقرير واطلاق قوله عليه السلام اذا دخل احدكم
المسجد فليحيه بركعتين والاحاديث المرغبة في غيرهما ولنا اطلاق ما روي انه عليه السلام قال لا
صلوة بعد صلوة الفجر حتى تطلع وبعد العصر حتى تغرب والمراد بالغروب هنا التغيب ويجوز ان يصلي
في هذين الوقتين الفوائت وصلوة الجنازة ويسجد للتلاوة لان النهي لمعنى في غيره وهو شغل جميع الوقت
بالفرض اذ ثواب الفرض اعظم فلا يظهر النهي في حق فرض مثله وظهر في ركعتي الطواف لانهما نافلتان
في ذاتهما ووجوبهما لغيرهما وهو ختم الطواف بالصلوة وكذا لم يجز نفل شرع فيه ثم افسد لان وجوبه
لصيانة المؤدى عن البطلان فبقي نفلا في ذاته كذا في الكافي فعلم من هذا ان ما قاله بعض المتفقهة
اذا قام للفجر وخاف بطلان فوت الفرض بالجماعة شرع السنة فيقطعها فيقضيها قبل الطلوع فمردود
لا سيما ان الامر بالشروع للقطع قبيح شرعا لقوله تعالى ولا تبطلوا اعمالكم ولا بعد طلوع الفجر باكثر من سنة الفجر
لما روي انه عليه السلام قال اذا طلع الفجر فلا تصلوا الا ركعتي الفجر وفي التجنيس المتنفل اذا صلى ركعة
فطلع الفجر كان الاتمام افضل لانه وقع في صلوة التطوع بعد الفجر لا عن قصد ولا قبل المغرب لان فيه
من تاخير المغرب والمستحب تعجيلها اتفاقا وفيه خلاف الشافعي رحمه الله لما روي ان الصحابة كانوا
يصلونها والنبي عليه السلام لم ينههم عنها قلنا كان ذلك في الابتداء لنعرف ان وقت الكراهة قد
خرج بالمغرب ولهذا لم يفعله احد بعدهم ولا اذا خرج الامام يوم الجمعة من حجرته الى المحل للخطبة كذا شاهدنا
في محروسة دمشق وغيرها في ديار العرب وعبارة الحجج واردة على عادتهم واما في ديارنا فاذا قام من
موضعه للصعود لا صلوة لقوله عليه السلام اذا خرج الامام فلا صلوة ولا كلام فان افتتح الاربع قبل الجمعة

ثم خرج الامام ذكر في النوادر ان صلى ركعة يضيف اليها اخرى ويخفف القراءة وبه اخذ مشايخ اما لو صلى ركعتين
وقعد ثم قام الى الثالثة ولم يقيدها بالسجدة حتى خرج الامام اختلف فيه المشايخ قال بعضهم يعود الى القعدة
ويسلم وقال بعضهم يتمها اربعا ويخفف القراءة كذا في شرح التحفة وفي الاختيار ولو كان شرع في الاربع
قبل الجمعة اتمها ولا قبل صلوة العيد خلافا للشافعي لان بعض الصحابة كانوا يتطوعون قبل صلوة العيد
قلنا انه صلى الله عليه وسلم لم يفعل ذلك مع حرصه على الصلوة وهذا دليل الكراهة اذ لو جاز لفعل تعليما للجواز
والجمهور على الكراهية في الجبانة وغيرها وفي امالي قاضي خان انه يتطوع بعد صلوة العيد ما شاء ولو
افتتح التطوع في الاوقات المكروهة يصح شروعه لعدم ورود النهي عليه لكن الافضل ان يقطع ثم
يقضي في وقت غير مكروه ولا يجمع بين صلوتين في وقت واحد في حضر ولا سفر وقال الشافعي رحمه الله
الجمع بين صلوتي الظهر والعصر وبين صلوتي المغرب والعشاء لعذر سفر او مطر جائز فانه يخير عنده
ان شاء صلى الظهر في وقت العصر او العصر في وقت الظهر وكذا في المغرب والعشاء له ما روي انه عليه
السلام جمع بين الظهر والعصر في سفر بتبوك وجمع بينهما وبين المغرب والعشاء بالمدينة ولنا قوله تعالى
ان الصلوة كانت على المؤمنين كتابا موقوتا اي فرضا موقوتا وفي الجمع تغيير الوقت ويحمل الجمع فعلا لا
وقتا وهو تاويل ما روي انه عليه السلام جمع وتفسيره ان يؤخر الظهر الى وقتها ويقدم العصر في اول
وقتها الا بعرفة بين الظهر والعصر والمزدلفة بين المغرب والعشاء وسياتيك في المناسك ان
شاء الله تعالى باب الاذان وهو في اللغة مطلق الاعلام وفي الشرع الاعلام بوقت الصلوة
بالفاظ معلومة ماثورة على صفة مخصوصة وصفته اي صفة الاذان معروفة وهو قوله الله اكبر الله
اكبر الى اخره الله علم معبود بذاته واكبر اما ماخوذ من كبر بمعنى عظم فانه عظيم القدر واما من كبر اي اسن
ويراد به القديم اكبر للتفضيل وتقديره الله اكبر مما استعظمتموه وعمله اوجب فاشتغلوا بعمله واتركوا عمل
الدنيا كذا في شرح المختار ولا ترجيع فيه اي في الاذان وهو ان يخفض بالشهادتين اولا مرتين ثم يرجع
ويرفع صوته بهما مرتين مرتين اخريين خلافا للشافعي رحمه الله له ما روى ابو محذورة انه عليه السلام امره يوم
فتح مكة بان يرجع في الشهادتين ولنا ان الروايات متفقة على ان لا ترجيع في اذان بلال وعمرو بن ام مكتوم
الى ان توفيا وما رواه كان تلقينا من النبي عليه السلام فظن ابو محذورة انه من نفس الاذان وعند
مالك رحمه الله التكبير في ابتداء الاذان ثنتان قياسا على ساير الكلمات وهو رواية عن ابي يوسف رحمه الله قلنا
هو اربع لان المروي من الملك النازل هكذا والقياس متروك بالنص والاقامة مثله اي مثل الاذان في ذكرها
مثنى مثنى وقال الشافعي رحمه الله الاقامة تذكر فرادى الا قوله قد قامت الصلوة والتكبير في اول الاقامة مرتين
كما في اخرها له ما روى ابو محذورة انه عليه السلام قال الاذان مثنى مثنى والاقامة فرادى فرادى والفرادى جمع
فرد على غير قياس ولنا ما اشتهر ان بلالا كان يثني الاقامة الى ان توفي وما رواه محمول على الجمع بين كلم

كلمتين

كلمتين في الاقامة والتفريق بينهما في الاذان فان قيل كيف يكون الاذان مثنى مثنى والتكبير اربع في اوله قيل لو ذكر
التكبيرين لما كان بصوت واحد جعل ككلمة واحدة وبذكرهما مرة اخرى يكون مثنى وهما اي الاذان والاقامة سنة
للصلوات الخمس والجمعة لانه عليه السلام واظب عليهما بهما وقيل انه واجب لانه عليه السلام امر به في قوله اذا حضرت
الصلوة فليؤذن لكم احدكم ومن صلى في بيته بغير اذان ولا اقامة جاز وان فعل فحسن اما الجواز فلانه روي ابن
مسعود رضي الله عنه كان يصلي في داره بغير اذان ولا اقامة ويقول يجزينا اذان المقيمين حولنا واما حسنه
فعلهما فلانهما اذكار تتعلق بالصلوة فكثيرهما من الاذكار ويزيد في اذان الفجر بعد الفلاح الصلوة خير من
النوم مرتين لما روي ان بلالا رضي الله عنه اتى النبي صلى الله عليه وسلم ليعلمه بصلوة الفجر فوجده راقدا فقال
الصلوة خير من النوم مرتين فقال عليه السلام ما احسن هذا اجعله في اذانك وفي الاقامة اي ويزيد في الاقامة
بعد الفلاح قد قامت الصلوة مرتين لما روي عن ابي محذورة رضي الله عنه انه قال علمني رسول الله صلى الله عليه
وسلم الاذان خمس عشرة كلمة والاقامة سبع عشرة كلمة ويترسل في الاذان اي يتبين الاذان ويفصل بين كلماته
ويحدر في الاقامة اي يسرع فيها لانه بذلك امر رسول الله صلى الله عليه وسلم بلالا ويستقبل بهما اي بالاذان والاقامة
القبلة لان بلالا يؤذن ويقيم مستقبل القبلة ولو ترك التوجه اليها جاز لحصول المقصود ويكره لمخالفة السنة ويجعل
اصبعيه في اذنيه لانه بذلك امر رسول الله صلى الله عليه وسلم بلالا وقال انه اندى لصوتك اي ابلغ بصوتك ويحول اي المؤذن وجهه يمينا
وشمالا بالصلوة والفلاح وقدماه مكانهما لانه بالنداء نقل من فعل بلال ولانه خطاب للناس
فيواجههم به معناه هلموا الى الصلوة والى ما فيه نجاتكم وما عداه من التكبير والتهليل ولا يلتفت فيه لما فيه من ترك استقبال
القبلة وعن شمس الائمة الحلواني انه لا يلتفت في الاقامة اذ لا حاجة اليه والصحيح انه يلتفت لانه سنة
للاذان حتى قالوا في الذي يؤذن للمولود ينبغي ان يحول الى اليمين واليسرة عند هاتين الكلمتين كذا في المحيط وكيفية التحويل
ان يقول حي على الصلوة مرتين في يمينه ثم يقول حي على الفلاح مرتين في شماله وهو الاصح لانه منقول هكذا
قال الامام التمرتاشي لا يحول في الاقامة الا لاناس ينتظرون كذا في شرح المجمع لابن ملك ويجلس اي المؤذن بين الاذان
والاقامة الا في المغرب وقالا يجلس في المغرب جلسة خفيفة لان الفصل بينهما سنة في ساير
الصلوات الا انه يكتفى في المغرب بالجلسة الخفيفة تحرزا عن التاخير ولابي حنيفة رحمه الله ان المستحب المبادرة وفي الجلسة تاخير
والفصل يحصل بالسكوت بينهما مقدار ثلث ايات وهو رواية عنه وكذلك يحصل باختلاف الموقف والنغمة
وقال الشافعي رحمه الله يفصل بركعتين اعتبارا بساير الصلوات والفرق ما ذكرنا كذا في الهداية ويكره التلحين
وهو تغيير الكلمة لتحسين الصوت في الاذان لانه بدعة واذا قال المؤذن في الاقامة حي على الصلوة قام الامام والجماعة
اجابة للدعاء واذا قال قد قامت الصلوة كبروا اي الامام والقوم تصديقا له اذ هو ابين الشروع وعند ابي يوسف رحمه الله
لا يكبروا حتى يفرغ ليدرك المؤذن تكبيرة الافتتاح وان كان الامام غايبا او هو اي وكان الامام المؤذن لا يقوموا
اي الجماعة حتى يحضر الامام الغايب او يفرغ الامام الذي هو المؤذن عن الاقامة لقوله عليه السلام لا تقوموا حتى تروني

تمت مقابلة ولانه لا فايدة في القيام ويؤذن للفائتة ويقيم لانه هكذا فعل النبي عليه السلام حين فاتته صلوة
الصبح ليلة التعريس وهو حجة على الشافعي في الكفاية باقامة فان فاتته صلوات اذن للاولى واقام لما رويناه
وكان مخيرا في البواقي ان شاء اذن واقام ليكون القضاء على حسب الاداء وان شاء اقتصر على الاقامة
لان الاذان للاستحضار وهم حضور ولا يؤذن لصلوة قبل دخول وقتها لانه شرع للاعلام بالوقت وفي
ذكره تضليل وان اذن اعاد وعند ابي يوسف رحمه الله لا يعيد في الفجر خاصة بعد مضي نصف الليل لان بلالا
كان يؤذن بليل ولنا ما قررناه ولان اذان بلال لم يكن للصلوة لقوله عليه السلام ان بلالا يؤذن بليل
ليرجع قائمكم ويوقظ نائمكم ويتسحر صائمكم والكلام في الاذان للصلوة ولا يتكلم المؤذن في الاذان والاقامة
ولا يرد السلام لانه يخل بالتعظيم ويغير النظم ولا يمشي فيهما لانه شبيه بالصلوة فاذا انتهى اي قوله قد قامت
الصلوة له الخيار ان شاء اتمها في مكانها وان شاء مشى الى مكان الصلوة اماما كان المؤذن او لم يكن ويؤذن
ويقيم على طهارة لان كليهما ذكر الله ويكره اذان الجنب واقامة المحدث وفي كراهة خلوهما عن الوضوء
روايتان عن ابي حنيفة رحمه الله في رواية يكرهان بغير وضوء لانه يصير داعيا الى ما لا يجيب اليه فيدخل
تحت قوله تعالى اتامرون الناس وتنسون انفسكم وفي رواية لا يكرهان لان كلا منهما ذكر الله فيستحب فيهما الوضوء
كما في القراءة ويستحب اعادة اذان الجنب والصبي الذي لا يعقل والمجنون والسكران والمرأة ليقع على الوجه
المسنون ولا تعاد الاقامة لان تكرارها غير مشروع وفي شرح القدوري للزاهدي ويكره اقامة غير المؤذن
الا برضاه او غيبته وفي الاصل لا باس به الى هنا كلامه ويكره الاذان قاعدا لانه خلاف المتوارث وكره ابو
حنيفة ان يكون المؤذن فاجرا او ياخذ على الاذان اجرا ويستحب ان يكون صالحا تقيا عالما بالسنة واوقات
الصلوات مواظبا على ذلك واما اجابة المؤذن بان يقول مثل ما يقول المؤذن ويقول عند الحيعلتين لا
حول ولا قوة الا بالله وعند قوله الصلوة خير من النوم صدقت وبالحق نطقت او يقول صدقت وبررت
فلها فضيلة وان تركها لا ياثم واما قوله عليه السلام من لم يجب الاذان فلا صلوة له فمعناه الاجابة بالقدم
لا باللسان فقط كذا في الخانية ويستحب ان يجيبه في الاقامة ايضا ويقول عند قوله قد قامت الصلوة اقامها
الله وادامها لما روي انه عليه السلام كان يقول هكذا باب ما يفعل قبل الصلوة وهي اي التي تفعل قبل
الصلوة ست فرائض طهارة البدن من النجس بنوعي الحقيقة والحكمية اما من الحقيقة فلقوله عليه السلام
اغسلي عنك الدم وصلي فوجب الطهارة عن النجاسة الحقيقية واما من الحكمية فلقوله صلى الله عليه وسلم لا يقبل
الله صلوة امرء حتى يضع الطهور مواضعه الحديث وانه يوجب الطهارة من النجاسة الحكمية وطهارة الثوب
لقوله تعالى وثيابك فطهر وطهارة المكان لان تطهير الثوب لما وجب بما تلوناه انما وجب تطهير مكانه وبدنه
بدلالة النص لانهما الزم للمصلي اذ لا وجود للصلوة بدونهما بخلاف الثوب ثم المعتبر في طهارة المكان
ما تحت القدم حتى لو افتتح الصلوة وتحت قدميه نجاسة اكثر من قدر الدرهم لم تجز صلوته وكذا في موضع سجود

وان

وان كانت في موضع ركبتيه او يديه فلا يفسد وفي الخلاصة وان كانت في موضع سجوده فتجوز عند ابي حنيفة
رحمه الله في رواية عنه كذا في شرح المجمع لابن ملك وستر العورة لقوله تعالى خذوا زينتكم عند كل مسجد اي ما يواري
عورتكم عند كل صلوة لان اخذ عين الزينة لا يتصور فاريد محلها وهو الثوب ولا يجب اخذ الزينة لعين المسجد اي بستر
فدل انه للصلوة لكن كني عن الصلوة بالمسجد فالاول اطلاق اسم الحال على المحل والثاني عكسه كذا في الكافي وستر
المصلي عورته عن غيره شرط بلا خلاف واما الستر عن نفسه فالصحيح انه ليس بشرط حتى لو كان محلول الجيب فنظر
الى عورته لا يفسد كذا في التبيين والمستحب ان يصلي في ثلثة اثواب قميص وازار وعمامة ولو صلى في ثوب واحد متوشحا
به جاز لانه عليه السلام قال حين سئل عن الصلوة في ثوب واحد اوكلكم يجد ثوبين واستقبال القبلة لقوله تعالى فولوا
وجوهكم شطره اي جهته والنية لقوله تعالى وما امروا الا ليعبدوا الله مخلصين له الدين والاخلاص انما يكون
بالنية وعورة الرجل ما تحت سرته الى تحت ركبته وقال الشافعي رحمه الله ليس الركبة من العورة لقوله عليه السلام
ما فوق الركبتين من العورة ولنا قوله عليه السلام عورة الرجل ما دون سرته حتى تجاوز ركبتيه وما رواه يدل
على ان ما فوقهما عورة ولا ينافي كونها عورة واما السرة فهي عورة عنده على ما ذكر في المنظومة لكن الاقوى من
مذهبه انها ليست بعورة عنده كمذهبنا وكذلك الامة اي عورة الامة كعورة الرجل وظهرها وبطنها عورة
لانه موضع مشتهى فاشبه ما بين السرة والركبة والمكاتبة وام الولد والمدبرة كالامة كذا في الاختيار وجميع
بدن الحرة عورة الا وجهها وكفيها لقوله عليه السلام بدن الحرة كلها عورة الا وجهها وكفيها وفيه اشارة
الى ان ظهر كفيها عورة وفي المنتقى تمنع الشابة عن كشف وجهها لئلا يؤدي الى الفتنة وفي قدميها روايتان
عن ابي حنيفة رحمه الله في رواية انه عورة والحديث السابق يدل عليه وفي رواية الحسن عنه انه ليس بعورة
وهي الاصح لان المرأة مبتلاة بابداء قدميها في مشيها اذ ربما لا تجد الخف وفي الاختيار ولو انكشف ذراعها
جازت صلوتها لانه موضع الزينة الظاهرة اي الاظهار وهي السوار وتحتاج الى كشفه في الخدمة والطبخ والخبز وستر
افضل ثم العورة عورتان غليظة وهي السوأتان وخفيفة وهي ما سواهما فالمانع من الغليظة ما يبدو زيادة
على قدر الدرهم وفي الخفيفة ربع العضو كما في النجاسات اي الغليظة والخفيفة عند قول الكرخي وفي التحفة والعورة الغليظة و
الخفيفة سواء وفي شرح المجمع في الحكم وهو ان انكشاف الربع منهما يمنع وهو المعتمد وقال الشافعي رحمه الله
قليل الانكشاف وكثيره يفسد الصلوة لان الستر مطلقا شرط لصحة الصلوة ولم يوجد ولنا ان قليله عفو
لان اعتباره يؤدي الى الحرج فيكون المفسد هو الانكشاف الكثير فتقدر بربع العضو لان الربع حكم الكل فالذكر
عضو بانفراده كذلك الانثيان وثدي المرأة حالة النهود تبع لصدرها ومع كبرت يعتبر عضوا على حدة وكل
من الاليتين عضو على حدة والدبر ثالثهما هو الصحيح وما بين سرة الرجل وعانته عضو على حدة كذا في التبيين
ومن كان بمكة ففرضه اصابة عين الكعبة لما تلوناه وانه متمكن اصابة عينها ومن كان نائيا اي بعيدا عنها اي عن
الكعبة فاصابة جهتها اي فرضه اصابة جهة الكعبة لان التكليف بحسب الوسع وليس في وسعه الا هذا ومن كان

خائفا عن عدو او سبع او مرض لا يجد من يحوله الى القبلة يصلي الى اي جهة قدر لتحقق العذر فاشبه حالة الاشتباه
وان اشتبهت عليه القبلة وليس من يسأله عن القبلة اجتهد وصلى الى جهة غالب ظنه لان نفرا من الصحابة تحروا
وصلوا في السفر عند الاشتباه فاخبروا بذلك رسول الله صلى الله عليه وسلم فلم ينكر عليهم ولا يعيد صلوته وان
اخطأ عن القبلة ان سبق للوصل وقال الشافعي رحمه الله يعيد صلوته ان استدبر القبلة لتيقنه بالخطاء ونحن
نقول ليس في وسعه الا التوجه الى جهة التحري والتكليف مقيد بالوسع فان علم بالخطاء وهو في الصلوة والحال اي
الحال ان المصلي في الصلوة استدار الى القبلة وبنى على ما مضى لان اهل قباء لما بلغهم نسخ القبلة من بيت المقدس
الى الكعبة استداروا في الصلوة اليها واستحسنه النبي عليه السلام وكذا اذا تحول رأيه الى جهة اخرى توجه اليها
لوجوب العمل بالاجتهاد فيما يستقبل من غير نقض المؤدى قبله وان صلى بغير اجتهاد فاخطاء اعاد صلوته
وكذلك ان كان عنده من يسأله لانه ترك واجب الاستدلال بالتحري والسؤال والا فلا اي وان لم يخطئ فلا اعادة
عليه لوجود التوجه الى القبلة وفي الاختيار ولو شرع لا بالتحري ثم علم في الصلوة انه اصاب يستأنف التحريمة
وقال ابو يوسف رحمه الله يمضي لانه لو قطعها يستأنف الى هذه الجهة فلا فائدة فيه ولهما ان حالته بعد العلم اقوى
لتيقنه بجهة القبلة وبناء القوى على الضعيف لا يجوز ومن حول اجتهاده الى جهة فصلى الى غيرها فسدت
وان علم انه اصاب القبلة وقال ابو يوسف رحمه الله هي جائزة ان اصابها لحصول المقصود وهو اصابة
القبلة ولهما انه ترك فرضا لزمه عند الافتتاح وهو الصلوة الى جهة التحري فصار كما اذا ترك النية ونحوها ثم
اعلم ان القبلة موضع الكعبة والهواء من تلك الى عنان السماء ولا اعتبار بالبناء لانه ينتقل ولا يجوز
الصلوة الى حجارته ولو صلى الى جبل اعلى من الكعبة جاز فدل انه لا اعتبار بالبناء وينوي الصلوة التي يدخل فيها
بنية متصلة بالتحريمة اراد بها تكبير الافتتاح لان بها يحرم في الصلوة ما يباح قبلها ينبغي ان لا يفصل بين النية وتكبيرة
الافتتاح لان القيام متردد بين العبادة والعادة فلا يتعين لها بدونها وعند الكرخي رحمه الله انه يجوز بنية
متأخرة عن التحريمة واختلفوا على قوله انه الى متى يجوز قال بعضهم الى انتهاء الفاتحة وقال بعضهم الى ان يركع
وقال بعضهم الى ان يرفع رأسه من الركوع وقاسوها على الصوم وقلنا لا معتبر بالمتأخرة منها عنها لان ما مضى لم
يقع عبادة لعدم النية وفي الصوم جوزت للضرورة لان وقت الشروع في الصوم وقت نوم وغفلة ولو
شرطت النية وقت الشروع وهو وقت انفجار الصبح لضاق الامر على الناس فلهذه الضرورة جوزت متقدمة
ومتأخرة واما ههنا وقت الشروع وقت انتباه ويقظة فامكنه تحصيل النية حال الشروع بلا حرج كذا في النهاية
واما النية المتقدمة على التكبير فكالقائمة عنه اذا لم يفصل بينهما بعمل لا يليق بالصلوة مثل شراء الحطب ونحوه
ولو فصل بعمل لا ينافيها كالوضوء والمشي الى المسجد لا يضر الا يرى ان من احدث في صلوته له ان يتوضأ
ويمشي ولا يمنعه عن البناء وهو اي النية ان يعلم المصلي بقلبه اي صلوة هي حتى لو سئل لامكنه ان يجيب على
البديهة وان لم يقدر على ان يجيب الا بتأمل لم تجز صلوته ولا تعتبر اي النية باللسان اي بذكره في تعيين الصلوة

لانه كلام لا نية والنية عمل القلب قال محمد بن الحسن رحمه الله النية بالقلب فرض والذكر باللسان سنة والجمع
بينهما افضل والاحوط ان ينوي مقارنا للشروع اي مخالطا للتكبير كما قاله الطحاوي وعن محمد فيمن خرج من منزله
يريد الفرض في جماعة فلما انتهى الى الامام كبر ولم تحضره النية يجوز لانه باق على نيته بالاقبال على تحقيق ما نواه كذا
في الاختيار وفي المحيط الاولى في نية الفرض مثلا ان يقول نويت ظهر اليوم فيجزيه لانه لو قال ظهر الوقت او فرضه
وكان الوقت خارجا وهو لا يعلم لا يجزيه اما اذا قال ظهر اليوم فيجزيه سواء كان الوقت خارجا او باقيا وان كان
المصلي مأموما ينوي الصلوة والمتابعة اي متابعة الامام لانه يبني صلوته على صلوة الامام فلا بد من التزامه
ولو قال المقتدي نويت ان اصلي صلوة الامام لا يدل على الاقتداء والاحسن ان يقول نويت ان اصلي مع الامام
ما يصليها ولو نوى الجمعة ولم ينو الاقتداء جوزه بعض المشايخ لان الجمعة لا تكون الا مع الامام ولو نوى الاقتداء
بزيد فاذا هو عمرو لا يجوز وفي صلوة الجنازة اذا لم يعرف ان الميت ذكر او انثى يقول نويت ان اصلي مع الامام
الصلوة على الميت الذي يصلي عليه الامام كذا في شرح المجمع لابن ملك ثم ان كان ما اداه نفلا او تراويحا او سنة
يكفيه مطلق النية ونية متابعة الرسول عليه السلام ليست بشرط وفي الخانية لا ينوي في الوتر انه واجب للاختلاف
فيه كان ما اداه فرضا قضاء كان او اداء فلا بد ان يعينه ومن لم يجد ما يزيل النجاسة صلى معها ولم يعد صلوته
اذا وجد ثوبا طاهرا لان التكليف بقدر الوسع فان كان الطاهر ربع الثوب او اكثر صلى فيه ولا يصلي عريانا
لان الربع قائم مقام الكل شرعا على ما عرف وان كان دون الربع فكذلك عند محمد لانه ترك فرضا واحدا والعريان
ترك الفروض وقالا يتخير والصلوة فيه افضل لان كل واحد من الصلوة عريانا ومع النجاسة مانع عند الاختيار
الا انه اذا صلى في الثوب النجس ستر عورته وانه واجب في الصلوة وخارجها فكان اولى ومن لم يجد ثوبا
صلى عريانا قاعدا مومئا وهو افضل من القيام وقال الشافعي رحمه الله يلزمه القيام لان في القيام ترك فرض
الستر وفي الايماء ترك فروض ولنا ان الايماء خلف عن الركوع والسجود وفي القعود اتيان بالستر من وجه
واتيان بالاركان من وجه فيكون اولى من القيام الذي فيه ترك الستر من كل وجه باب الافعال في
الصلوة ينبغي للمصلي ان يخشع في صلوته الخشوع السكوت والتذلل لقوله تعالى قد افلح المؤمنون الذين هم
في صلوتهم خاشعون وكان صلى الله عليه وسلم اذا صلى كان لجوفه ازيز كازيز المرجل ويكون نظره الى نظر
المصلي الى موضع سجوده لما روي انه عليه السلام كان لا يجاوز بصره في صلوته موضع سجوده تخشعا لله تعالى وهو
اقرب الى التعظيم من ارسال الطرف يمينا وشمالا ويكون نظره في حالة القيام والى ظهر قدميه في حالة الركوع والى ارنبته في حالة
السجود والى حجره في قعوده والى منكبه الايمن عند التسليم الاولى والى منكبه الايسر عند الثانية ومن اراد
الدخول في الصلوة كبر لقوله تعالى وربك فكبر المراد به تكبيرة الافتتاح بالنقل عن ائمة التفسير فيكتفى فانه
لو ادرك الامام وهو راكع فكبر وهو الى الركوع اقرب فسدت صلوته لان القيام فرض حالة الافتتاح كما بينا
كذا في التجنيس وفي الاختيار ويستقبل القبلة ويقول الله اكبر وان افتتح بلفظ آخر يشتمل على الثناء والتعظيم

كالتهليل والتسبيح وباسم آخر كقوله الرحمن اكبر اجزاه وقال مالك رحمه الله لا يجوز الا بقوله الله اكبر لانه هو المنقول
واجمعوا على جواز الصلوة به وقال الشافعي رحمه الله لا يجوز الا بلفظين وهما الله اكبر والله الاكبر لان المنقول هو
الله اكبر ابلغ في الثناء لافادة التخصيص بزيادة التعظيم فيجوز به ولا كذلك الكبير وقال ابو يوسف رحمه الله
لا يجوز الا بلفظ التكبير وهو قوله الله اكبر الله الاكبر الله كبير الله الكبير لقوله عليه السلام تحريمها التكبير وافعل وفعيل
سواء في صفاته فلا يقام ساير كلم التعظيم مقامه بالرأي لان شرايط العبادة واركانها لا تعرف بالقياس
ولنا قوله تعالى وذكر اسم ربه فصلى نزلت في تكبيرة الافتتاح وانه مطلق فيجوز بكل ما يفيد تعظيم الله تعالى وتقييد
الكتاب بخبر الواحد لا يجوز ولم يجز الافتتاح بالدعاء ولا بقوله استغفر الله لان كلا منهما مشوب بحاجته فلا يكون
تعظيما خالصا ولو افتتح بقوله الله او الرحمن جاز عند ابي حنيفة رحمه الله وقال محمد رحمه الله لا يجوز الا ان يضم
اليه الصفة كقوله اجل او اعظم ولو قال اللهم الاصح انه يجوز ومعناه يا الله والميم شددت خلفا عن النداء ولو
افتتح الاخرس او الامي بالنية جاز والافضل ان يكبر المؤتم مقارنا لتكبير الامام مقارنا لتكبير الامام وعند
هما بعده وفي السلام بعده بالاتفاق والفرق لابي حنيفة رحمه الله ان التكبير شروع في العبادة فالمسارعة
اليه افضل والسلام يخرج منها فلا ابطاء افضل ويحذف مد التكبير وهو السنة لان المد في اوله خطار من
حيث الدين حتى لو وقع سهوا لا يكون شارعا ولو وقع عمدا يكفر لانه شاك في الكبرياء وفي بائه خطار من حيث
اللغة لان افعل التفضيل لا يحتمل المد لغة **ورفع يديه ليحاذي بابهاميه شحمتي اذنيه** وعند الشافعي رحمه الله
يرفع يديه الى منكبيه لحديث ابي حميد الساعدي انه قال كان النبي عليه السلام اذا كبر رفع يديه الى منكبيه ولنا
قوله عليه السلام لوائل بن حجر اذا افتتحت الصلوة فارفع يديك حذاء اذنيك ولانه يتبع الامام الاصم والاعمى
فيرفع صوته بالتكبير ليسمع الاعمى ويرفع يديه ليرى الاصم وما رواه محمول على حالة العذر وهو ان يرفعهما منضما
حتى يكون الاصابع مع الكف نحو القبلة ولا يفرج بين الاصابع كل التفريج ولا يضمها كل الضم وانما يفرجها
كل التفريج في الركوع ويضمها كل الضم في السجود قال ابو يوسف رحمه الله يقارن التكبير برفع اليدين لان الرفع
سنة التكبير فيقارنه وقالا يقدم الرفع على التكبير لان الرفع اعادة الشروع فيستدعي تقدمه وهكذا تكبيرة القنوت
وصلوة العيدين والمرأة ترفع حذاء منكبيها لان ذلك استر لها **ولا يرفعهما اي اليدين في تكبيرة سواها اي**
التحريمة وعند الشافعي رحمه الله يرفعهما في حال الانحطاط للركوع وحال القيام منه لما روي انه عليه السلام كان
يرفع يديه عند الركوع والقيام منه ولنا قوله عليه السلام لا ترفع الايدي الا في سبع مواطن وذكر منها الثلثة
ورابعا في الحج وما قال ابن مسعود صليت مع النبي عليه السلام وابي بكر وعمر رضي الله عنهما فلم يرفعوا ايديهم الا
عند افتتاح الصلوة وذا يدل على ان الرفع منسوخ **ويعتمد بيمينه على رسغ يساره تحت سرته** لقوله عليه السلام
ان من السنة وضع اليمين على الشمال تحت السرة وهو حجة على مالك رحمه الله في الارسال ثم ان النبي صلى
الله عليه وسلم كان يرفع يديه عند تكبيرة الافتتاح ثم يرسل ولنا ما روينا وما رواه محمول على انه يرسل عن

وقولنا الله الاكبر

رفع

رفع ثم يأخذه هو نقول كذا في التوفيق وفي التجنيس لا يرسل يديه بعد التحريمة بل يضعهما من غير ارسال عندهما
لانه قيام فيه ذكر مسنون وهو حجة على الشافعي رحمه الله في الوضع على الصدر ثم ان السنة في حق الناس
وضع اليمين على الشمال على الصدر فكذا في حق الرجال لان الاصل الموافقة ولنا ما روينا ولان الوضع تحت
السرة اقرب الى التعظيم وهو المقصود والمرأة تضع يديها على صدرها لانه استر لها وفي الاختيار و
يقبض بكفه اليمنى رسغ اليسرى كما فرغ من التكبير فهو ابلغ في التعظيم وهكذا في تكبيرة القنوت والجنازة
لانه قيام عند كالقراءة وروى الحسن عن ابي حنيفة رحمه الله الارسال فيهما وهو قول محمد رحمه الله لانهما
قومة لا قراءة فيها كما بين الركوع والسجود وبين تكبيرات العيدين يرسلهما اتفاقا لان الوضع لا يفيد لتتابع
التكبيرات **ويقول سبحانك اللهم الى آخره** سبحان في الاصل مصدر ثم صار علما للتسبيح وهو منصوب بفعل
لازم اضماره اي اعتقد تنزاهتك وبحمدك في موضع الحال اي نسبح حامدين لك لانه لولا انعامك بالتوفيق لم
نتمكن من عبادتك والتسبيح تنزيه الله تعالى عن العيوب والتحميد اثبات الصفات الحميدة والبركة
الخير الكثير الدايم اي دام خيرك وتزايد وتعالى جدك اي عظمتك وزاد محمد رحمه الله وجل ثناؤك وقال مالك رحمه
الله اذا كبر شرع في قراءة الفاتحة لما روي انه عليه السلام كان يفتتح الصلوة بالحمد لله رب العالمين وقال
الشافعي رحمه الله اذا كبر قرأ آية اني وجهت ويقتصر على هذه الآية لما روي على رضي الله عنه انه عليه السلام
كان اذا كبر قال اني وجهت وجهي الى آخر الآية وقال ابو يوسف رحمه الله يجمع بين الثناء والآية ويبدأ
بايهما شاء لما روى جابر رضي الله عنه انه عليه السلام كان يجمع بينهما ولنا ما روت عائشة رضي الله عنها انه
عليه السلام اذا افتتح الصلوة قال سبحانك الى آخره ودليلنا اولى لانه رواه جماعة وما روياه محمول على التهجد
بالليل والامر فيه واسع والصلوة فيما رواه مالك عين القراءة من قبيل ذكر الكل وارادة الجزء وفي الامالي
لو ادرك المقتدي الامام بعدما اشتغل بالقراءة ان كان يجهر بها لا يأتي بالثناء بل يستمع وان كان يسر بها يأتي
بالثناء وقيل لا يأتي به لانه مأمور بالاستماع والانصات بالنص فان عجز عن الاستماع باسرار الامام لم يعجز
عن الانصات ولو ادركه في الركوع يكبر قائما ويترك الثناء ويكبر ويركع لئلا يفوت عنه ادراك الركعة ولو
ادركه في السجود يكبر ويأتي بالثناء ثم يكبر ويسجد **ويتعوذ** اماما كان او منفردا لقوله تعالى فاذا قرأت القرآن
فاستعذ بالله من الشيطان الرجيم اي اذا اردت قراءة القرآن فيأتي به المسبوق عند قضاء ما فاته دون
المقتدي ويؤخر عن التكبيرات العيد خلافا لابي يوسف فعنده يتعوذ المقتدي والمسبوق بعد الثناء و
قبل تكبيرات العيد لانه سنة للصلوة لا للقراءة ولنا ما تلونا آنفا ويخفي التعوذ لحديث ابن مسعود رضي
الله عنه اربع يخفيهن الامام التعوذ والتسمية وآمين وربنا لك الحمد والتشهد **ويقرأ بسم الله الرحمن
الرحيم** لانه عليه السلام كان يقرأها **ويخفيه** اي البسملة وقال الشافعي رحمه الله يجهر بها في الصلوة التي
يجهر بالقراءة فيها لما روى ابو هريرة رضي الله عنه ان النبي صلى الله عليه وسلم كان يجهر بالتسمية ولنا

قوله عليه السلام ثلث يخفيهن الامام التعوذ والتسمية والتامين وما رواه محمول على التعليم كما روي
ان عمر رضي الله عنه جهر بالثناء بعد التكبير للتعليم ثم ان كان المصلي اماما جهر بالقراءة في الفجر والاوليين
اي في الركعتين الاوليين في المغرب والعشاء وفي الجمعة والعيدين هذا هو المأثور عن رسول الله صلى
الله عليه وسلم والمتوارث من لدن الصدر الاول الى يومنا هذا ويخفي في الظهر والعصر لقوله عليه السلام صلوة
اي عصر الصحابة رضوان الله عليهم
النهار عجماء اي ليس فيها قراءة مسموعة ولانه المأثور المتوارث وفي القنية ان كان يصلي العشاء وحين قرأ
الفاتحة او بعضها فاقتدى به رجلان يجهر فيما بقي وان كان المصلي منفردا ان شاء جهر لانه امام نفسه رجل
وان شاء خافت لانه ليس عليه ان يسمع غيره والجهر افضل لقوله عليه السلام من صلى وحده على هيئة الجماعة
صلى خلفه صفوف من الملائكة وان كان ماموما لا يقرأ وقال الشافعي رحمه الله يقرأ الفاتحة ويضم اليها سورة
في التي يخافت فيها وفي الجهرية يقتصر على الفاتحة لما روي ان النبي صلى الله عليه وسلم امر المؤتمين بقراءة الفاتحة
ولنا قوله عليه السلام من كان له امام فقراءة الامام له قراءة وما رواه محمول على ابتداء الاسلام وروي
عن محمد رحمه الله انه يقرأ الفاتحة فقط احتياطا واليه مال بعض المشايخ لكن الاصح انه مكروه لما روي انه
عليه السلام قال من قرأ خلف الامام فقد اخطأ الفطرة وفي شرح القدوري للامام الزاهد ان القراءة
خلف الامام على سبيل الاحتياط حسن عند محمد مكروه عندهما ويخفي الامام والماموم آمين وهو بالمد و
القصر من اسماء الافعال معناه استجب وتشديد الميم فيه خطاء وقال الشافعي رحمه الله يجهر به الامام قال
او المنفرد في الصلوة الجهرية واما الماموم فيخافت كذا في الكفاية له ما روي انه عليه السلام آمين ومد
بها صوته ولنا ما روينا من حديث ابن مسعود رضي الله عنه وما رواه محمول على التعليم فاذا اراد الركوع
كبر لانه عليه السلام كان يكبر عند كل خفض ورفع وركع لقوله عليه السلام للاعرابي حين علمه الصلوة ثم اقرأ
ما تيسر من القرآن ثم اركع والركوع يتحقق بما ينطلق عليه الاسم لانه عبارة عن الانحناء وقيل ان كان الى
حال القيام اقرب لا يجوز وان كان الى حال الركوع اقرب جاز كذا في الاختيار ووضع يديه على ركبتيه
وفرج اصابعه لقوله عليه السلام لانس رضي الله عنه اذا ركعت فضع يديك على ركبتيك وفرق بين اصابعك
ولانه امكن في اخذ الركبة وبسط ظهره لما روي انه عليه السلام كان اذا ركع بسط ظهره ولا يرفع راسه
ولا يضعه لو وضع على ظهره قدح ماء لاستقر ولا يرفع راسه ولا ينكسه اي لا يضعه لما روينا آنفا ولنهيه
عليه السلام عن تدبيح كتدبيح الحمار وقال سبحان ربي العظيم ثلثا لقوله عليه السلام اذا ركع احدكم فليقل
في ركوعه سبحان ربي العظيم ثلثا وذلك ادناه وان زاد عليه مع الايتار فهو افضل الا انه يكره للامام
التطويل لما فيه من تنفير الجماعة ثم يرفع المصلي راسه ويقول سمع الله لمن حمده لانه عليه السلام قال هكذا
يعني قبل الله حمد من حمده كما يقال سمع القاضي البينة اي قبلها اللام في لمن للمنفعة والهاء في حمده للكفاية كذا
في المستصفى وذكر في الفوائد الحميدية انها للسكتة والاستراحة كذا نقل عن الثقات وقال ابو يوسف التعديل

وهو

وهو الطمانينة في الركوع والسجود والقيام بينهما والقعود بين السجدتين فرض وبه قال الشافعي ومالك
واحمد رحمهم الله لما روي انه عليه السلام قال لرجل ترك التعديل في صلوته قم فصل فانك لم تصل وقالا هو
سنة وقيل واجب لان الركوع والسجود ركنان فيجعل كمالهما وهو التعديل واجبا وما رواه من الحديث
خبر الواحد لا يثبت به الفرضية ويقول المؤتم ربنا لك الحمد او يقول اللهم ربنا لك الحمد وبهما ورد الاثر
كذا في الاختيار ولا يجمع الامام بينهما وقالا يجمع والمقتدي يكتفي بالتحميد اتفاقا والمنفرد يجمع بينهما في
الاصح وفي رواية عنه يأتي بالتسميع لا غير وفي رواية ابي يوسف عنه يأتي بالتحميد لا غير لهما ما روي
انه عليه السلام كان يجمع بين التسميع والتحميد وغالب احواله كان الامامة ولابي حنيفة قوله عليه
السلام اذا قال الامام سمع الله لمن حمده فقولوا ربنا لك الحمد قسم الاذكار بينهما والقسمة تقتضي قطع الشركة
كقوله عليه السلام البينة للمدعي واليمين على من انكر وما رواه محمول على حالة الانفراد والنوافل توفيقا بين
الحديثين وقال الشافعي رحمه الله يجمع المؤتم بين التسميع والتحميد لما روي انه عليه السلام كان يجمع
بينهما فالمؤتم مصل بنفسه فيأتي بهما كما يأتي الامام ولنا ما روينا من صيغة القسمة بين الذكرين
اعلم ان المفهوم من المتن انه لا يكبر حال الارتفاع من الركوع وهو الموافق لما ذكر في خزانة الفقه من ان
تكبيرات فرائض يوم وليلة اربع وتسعون وانما تستقيم هذا اذا لم يكن عند الرفع تكبير لكن ذكر في المحيط
وروضة الناطفي انه يكبر حالة الارتفاع لما روي انه عليه السلام وابا بكر وعمر وعليا رضي الله عنهم كانوا
يكبرون في كل خفض ورفع ويمكن ان يجاب عن الحديث بان المراد بالتكبير الذكر الذي فيه تعظيم الله تعالى
توفيقا ثم يكبر لما روينا ويسجد على انفه وجبهته لان النبي عليه السلام واظب على ذلك فان اقتصر على
الانف جاز وقد اساء وقالا لا يجوز الا من عذر وهو رواية عنه وعليه الفتوى وان اقتصر على الجبهة
جاز بالاجماع ولا اساءة كذا في الاختيار وان اقتصر على الارنبة وهي ما لان منه غير جائز اتفاقا وعلى الخد
والذقن غير جائز اتفاقا لهما قوله عليه السلام امرت ان اسجد على سبعة اعضاء على اليدين والركبتين و
القدمين والجبهة والانف غير هذه الاعضاء فيجب ان لا يتادى بوضع الانف مجردا كما لا يتادى بوضع
الخد والذقن وله ان المشهود في الخبر الوجه لا الجبهة لكن كل الوجه غير مراد بالاجماع فيراد بعضه والخد
والذقن خارج عنه بالاجماع لان التعظيم لم يشرع بوضعهما فبقي الجبهة والانف فكما جاز الاكتفاء بالجبهة
يجوز بالانف ويضع ركبتيه قبل يديه لما روي انه عليه السلام كان يفعل كذا وفي النهوض بالعكس وفي الحقائق
اي في القيام
هذا اذا كان المصلي حافيا وان كان ذا خف لا يمكن وضع الركبتين قبل اليدين فانه يضع يديه اولا ويقدم اليمنى
على اليسرى وقال مالك رحمه الله هو مخير في البداية بوضع ركبتيه او يديه لان المقصود هو السقوط للسجود و
هو حاصل كيف وضع ويضع يديه حذاء اذنيه هكذا نقل فعل رسول الله صلى الله عليه وسلم ووضع اليدين في
الركبتين في السجود سنة فلا يشترط طهارة مكانه وعند الشافعي رحمه الله يشترط طهارة مكانه لقوله عليه السلام

امرت ان اسجد على سبعة اعضاء على الوجه واليدين والركبتين والقدمين ولنا ان السجدة لغة حاصلة بوضع
بوضع الوجه والقدمين بدون وضع اليدين والركبتين ولهذا جاز صلوة من شد يداه الى خلفه بالاجماع
والامر فيما رواه محمول على الندب ذكر القدوري لو رفع اصابع رجليه حال السجود لا يجوز لقوله عليه السلام
وابد ضبعيك صلوته وفي المنية المصلي ولو وضع احديهما جاز ويبدي اي يظهر ضبعيه وهو بسكون الباء العضد
لقوله عليه السلام وابد ضبعيك ويجافي بطنه عن فخذيه لما روي انه عليه السلام كان يجافي في سجوده حتى ان
بهمة لو ارادت ان تمر لمرت ولا يفترش ذراعيه الى الرسغين لنهيه عليه السلام عن افتراش الثعلب ويقول سبحان ربي
الاعلى ثلثا لقوله عليه السلام اذا سجد احدكم فليقل سبحان ربي الاعلى ثلثا وذلك ادناه كما بينا في الركوع و
لو سجد على كور عمامته اي دورها او فاضل ثوبه جاز اذا وجد حجم الارض وقال الشافعي رحمه الله لا يجوز لما روي
خباب بن الارت انه شكى النبي عليه السلام من حر الرمضاء في جبهته ولم يأذن له بالسجود على طرف ثوبه
وقوله عم الصق جبهتك على الارض يا رباح ولنا ما روي انه عليه السلام سجد على كور عمامته وعلى فاضل ثوبه
ولو لم يجد حجم الارض لا يجوز اتفاقا وتفسير الحجم وجدان الحجم ما قالوا من ان الساجد ان بالغ لا يتسفل رأسه ابلغ
من ذلك ولو سجد على الثلج والقطن المحلوج ان كان متلبدا ووجد حجم الارض يجوز والا فلا كذا في شرح المجمع لابن
ملك وفي المقدمة الغزنوية وان سجد على عمامة او فاضل ثوبه جاز ولا يكره اذا كان لدفع الاذى وان كان
متكبرا يكره وفي الخزانة صلى في مسجد فيه حشيش كثير ان وجد حجمه يجوز والا فلا ثم يكبر لما بينا ويرفع رأسه
ويجلس والواجب من الرفع ما بينا وله الكلام لان الواجب الفصل بين السجدتين وانه يتحقق بما ذكرنا وقيل ان
كان اقرب الى القعود جاز والا فلا كذا في الاختيار ثم يكبر لما قدمنا ويسجد ثانية وفي شرح القدوري للامام
الزاهدي والسجود الثاني فرض كالاول باجماع الامة فلا تطلب الحجة في تكرارها كاعداد الركعات لانه امر تعبدي
فنفعل كما امرنا ثم يكبر لما روينا وينهض اي يقوم قائما على صدور قدميه ولا يقعد ولا يعتمد بيديه على الارض
وقال الشافعي رحمه الله يجلس جلسة خفيفة ثم ينهض معتمدا على الارض لما روي انه عم فعل ذلك ولنا حديث
ابي هريرة رضي الله ان النبي صلى الله عليه وسلم كان ينهض في الصلوة على صدور قدميه وما رواه محمول
على حالة الكبر وفي شرح القدوري للزاهدي لا بأس بان يعتمد بيديه على الارض شيخا كان او شابا وهو قول عامة
العلماء ويفعل المصلي كذلك اي كالركعة الاولى في الركعة الثانية لقوله عليه السلام لرفاعة ثم افعل ذلك في كل
ركعة سوى الاستفتاح اي غير قوله سبحانك الى اخره لان محله ابتداء الصلوة والتعوذ اي وغير التعوذ لانه لابتداء
القراءة ولم يشرعا الا مرة واحدة فاذا رفع رأسه فيها اي في الركعة الثانية من السجدة الثانية افترش رجله
اليسرى فجلس عليها ونصب اليمنى ووجه اصابعها نحو القبلة ووضع يديه على فخذيه وبسط اصابعه وقال
مالك رحمه الله السنة ان يتورك في القعدتين اي يخرج رجليه من الجانب الايمن ويلصق اليتيه على الارض كذا
في المحيط والمقنع والهداية لما روي قعود النبي عليه السلام كذلك وقال الشافعي رحمه الله السنة ان يفترش

في القعدة

في القعدة الاولى ويتورك في الثانية لما روي انه عليه السلام كان يتورك في الاخيرة ولنا ما روت عائشة
رضي الله عنها انه عليه السلام قعد فيهما كذلك وما روي من تورك عليه السلام محمول على ضعفه وكبره
وتتورك المرأة فيهما لانه استر لها ويتشهد اي يقرأ التحيات لله الى اخره وهذا من باب اطلاق اسم
البعض على الكل لان التشهد بعض التحيات والتشهد التحيات لله اي العبادات القولية لله والصلوات
اي العبادات الفعلية لله والطيبات اي العبادات المالية لله وهذا على مثال من يدخل السلطان
فيثني اولا ثم يخدم ثم يبذل المال السلام عليك ايها النبي ورحمة الله وبركاته قيل لما اثنى النبي صلى الله عليه
وسلم ليلة المعراج على الله تعالى بالاشياء المذكورة رد عليه السلام بمقابلة التحيات والرحمة بمقابلة الصلوات
والبركة بمقابلة الطيبات الرحمة الرقة والتعطف والبركة النماء والزيادة السلام علينا وعلى عباد الله
الصالحين وهذا السلام مقول النبي عليه السلام في تلك الليلة اشهد ان لا اله الا الله وفي منية المفتي رفع
سبابته اليمنى في التشهد عند التهليل مكروه وفي المحيط انه سنة يرفعها عند النفي ويضعها عند الاثبات
وهو قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله وكثرت به الاخبار والاثار فالعمل بها اولى واشهد ان محمدا عبده
ورسوله وعند الشافعي رحمه الله يترك العطف فيه بواوين وتعريف السلام ويقول التحيات المباركات
الصلوات الطيبات لله سلام عليك ايها النبي ورحمة الله وبركاته سلام علينا الى اخره له ان ابن
عباس رضي الله عنهما روى التشهد عن النبي صلى الله عليه وسلم هكذا ولنا ما رواه ابن مسعود رضي الله
عنه من التشهد والاخذ به اولى لان عامة الصحابة اخذوا بتشهده حتى روي ان ابا بكر رضي الله عنه
كان يعلم على المنبر تشهده ولان فيه تاكيد التعليم وهو الاخذ بيد الراوي والامر وهو قوله و
تعريف السلام باللام الدالة على الجنس وزيادة الواو الدالة على ان كل شيء صفة ثناء على حدة وهذه
القعدة سنة عند الطحاوي والكرخي وقيل هي واجبة وقراءة التشهد فيها سنة وقيل واجب وهو الاصح
كذا في الاختيار ولا يزيد في التشهد في القعدة الاولى لما روت عائشة رضي الله عنها ان النبي صلى الله عليه
وسلم كان لا يزيد على الركعتين اي لا يزيد عليه السلام في التشهد على الركعتين في الرباعي ثم ينهض مكبرا لانه
اتم الشفع الاول وبقي عليه الشفع الثاني فينتقل اليه ويقرأ فيما بعد الاوليين فاتحة الكتاب وحدها وهي سنة
به ورد الاثر وان شاء سبح كما سيجيء لانها ليست بواجبة وروى الحسن عن ابي حنيفة رحمهما الله ان القراءة
في الاخريين واجبة ولو تركهما ساهيا يلزمه سجود السهو وفي ظاهر الرواية لو سكت فيهما عامدا كان مسيئا
وان كان ساهيا لا سهو عليه ويجلس في اخر الصلوة كما بينا في القعدة الاولى ويتشهد كما قلنا وهو واجب
وقال الشافعي رحمه الله التشهد فرض في القعدة الثانية لما روي انه عليه السلام قرأ التشهد فيها وامرهم بذلك
قلنا هذا يدل على الوجوب دون الفرض ويصلي على النبي صلى الله عليه وسلم وهي سنة وقال الشافعي رحمه الله فرض
لا تصح صلوة بدون الصلوة على النبي صلى الله عليه وسلم لقوله عليه السلام لا صلوة لمن لم يصل علي في صلوته ولنا

انها لو كانت فريضة لعلمها النبي صلى الله عليه وسلم الاعرابي حين علمه اركان الصلوة وما رواه محمول على نفي الكمال
وفي القنية وروي عن علي وعبد الله بن عباس وابن مسعود وجابر رضي الله عنهم انهم قالوا لرسول الله صلى
صلى الله عليه وسلم عرفنا السلام عليك فكيف الصلوة عليك فقال عليه السلام قولوا اللهم صل على محمد وعلى آل محمد وبارك
على محمد وعلى آل محمد وارحم محمدا وآل محمد كما صليت وباركت وترحمت على ابراهيم وعلى آل ابراهيم في العالمين انك حميد مجيد
الى هنا كلامه ومعنى اللهم صل على محمد اللهم عظمه في الدنيا باعلاء ذكره وابقاء شريعته وفي الآخرة بتشفيعه في امته و
تضعيف اجره ومثوبته وتفرض في العمر مرة لانا مامورون بالصلوة على النبي صلى الله عليه وسلم والامر بالفعل لا يقتضي
التكرار وقيل تجب على الذاكر والسامع كلما ذكر النبي صلى الله عليه وسلم لقوله عليه السلام من ذكرت عنده ولم يصل
علي فقد جفاني وهذا قول الطحاوي فلكن الامام السرخسي والمختار انها مستحبة كلما ذكر النبي صلى الله عليه وسلم
وعليه الفتوى كذا في شرح المجمع لابن ملك فان قلت ان الصلوة على النبي عليه السلام لم تخل عن ذكره ولو وجبت كلما
ذكر لا تجد فراغا عن الصلوة عليه مدة عمرنا قلنا المراد من ذكر النبي عليه السلام الموجب للصلوة عليه الذكر المسموع
في غير ضمن الصلوة عليه لا الذكر المسموع في ضمنها قال بعض اهل العلم اذا صلى الرجل في المجلس اجزى عنه ما كان
في ذلك المجلس **ويدعو بما شاء مما يشبه الفاظ القرآن** مثل هذا ربنا آتنا في الدنيا حسنة وفي الآخرة حسنة وقنا عذاب
النار **والادعية المأثورة** اي ومما يشبه الادعية المأثورة اي المنقولة بالاثر من دعاء المغفرة والاستغفار
والاستعانة من سوء الاحوال كالدعاء نقله الامام النواوي في شرح لمسلم وهو اللهم اني اعوذ بك من عذاب
جهنم ومن عذاب القبر ومن فتنة المحيا والممات ومن شر فتنة المسيح الدجال وكالدعاء الذي نقله الزمخشري في
الكشاف بقوله وعن النبي عليه السلام سيكون قوم يعتدون في الدعاء وحسب المرء ان يقول اللهم اني اسألك
الجنة وما قرب اليها من قول وعمل واعوذ بك من النار وما قرب اليها من قول وعمل ثم قرأ قوله تعالى انه لا يحب المعتدين
وكالدعاء الذي علمه النبي عليه السلام ابا بكر رضي الله عنه حين قال علمني يا رسول الله دعاء ادعو به في صلوتي
فقال قل اللهم اني ظلمت نفسي ظلما كثيرا وانه لا يغفر الذنوب الا انت فاغفر لي مغفرة من عندك انك انت الغفور
الرحيم لما روي انه عليه السلام كان يدعو لنفسه في الثانية دون الاولى وقال الشافعي رحمه الله يجوز ان
يدعو في الصلوة بما يتعلق بالدنيا كقوله اللهم ارزقني اللامة بدراهم جزيلة وجوار جميلة لما روي ان النبي عليه
السلام قال اسألوا الله حوائجكم حتى الشسع لنعالكم والملح لقدوركم ولنا قوله عليه السلام ان صلوتنا هذه لا تصلح
فيها شيئا من كلام الناس وما رواه غير مختص بالصلوة فيحمل على خارجها لما روينا وما لا يستحيل سؤاله من العباد فهو
من كلام الناس حتى لو قال وقنا من عذاب الفقر تفسد به لان سؤال الامان من الفقر غير محال من العباد وهذا اذا
لم يقعد قدر التشهد في آخر الصلوة واما اذا قعد فصلوته تامة ان لم يكن مسبوقا ويخرج به منها والقعدة الاخيرة
فرض ومقداره في القعود مقدار التشهد وقال مالك رحمه الله مقداره فيه قدر ايقاع السلام ان السلام واجب فيقدر
محله وهو القعود بقدره ولنا ما روي انه عليه السلام قال لعبد الله بن العاص اذا رفعت راسك من السجدة الاخيرة

وقنوت

وقعدت قدر التشهد فقد تمت صلوتك علق تمام الصلوة بها فيكون مفروضة لا يقال هذا خبر الواحد فكيف يثبت به
الفرضية لان هذا بيان لمجمل الكتاب فالفرضية ثابتة به كذا في شرح المجمع لابن ملك **ثم يسلم عن يمينه ويقول السلام
عليكم ورحمة الله وعن يساره كذلك** لرواية ابن مسعود رضي الله عنه انه عليه السلام كان يسلم عن يمينه حتى يرى بياض
خده الايمن وعن شماله حتى يرى بياض خده الايسر والسنة ان يكون التسليمة الثانية اخفض من الاولى وقال
الشافعي رحمه الله السلام فرض لقوله عليه السلام تحليلها التسليم ولنا ما روي انه عليه السلام قال اذا قعد الامام
في آخر صلوته ثم احدث قبل ان يسلم فقد تمت صلوته وما رواه لا يدل على الفرضية لانه خبر الواحد بل يدل على الوجوب
وقد قلنا به وعند مالك رحمه الله يسلم مرة حذاء وجهه لما روي انه عليه السلام كان يسلم تلقاء وجهه ولنا ما رواه
ابن مسعود رضي الله عنه وما رويناه اولى لان الغريب لا يعارض المشهور وينوي الامام في التسليمتين الملائكة
والقوم وينوي المؤتم بالاولى من عن يمينه من الملائكة والناس وبالاخرى كذلك لانه يستقبلهم بوجهه ويخاطبهم
بلسانه فينويهم بقلبه وقيل لا يحتاج اليها فيهما لان الاشارة فوق النية كذا في التوفيق وينوي الامام في
الجهة التي القوم فيها في نية القوم وان كان حذاءه ينوي فيهما قياسا على الامام ولانه ذو حظ من الجانبين و
الصحيح انه لا ينوي النساء في زماننا وفي المجرد روي عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال يكتب للذي خلف الامام
بحذائه في الصف الاول ثواب مائة صلوة وللذي في الايمن خمس وسبعون وللذي في الايسر خمسون وللذي
في ساير الصفوف خمسة وعشرون وينوي المنفرد الملائكة فقط لانه ليس معه سواهم وفي الهداية ولا
ينوي في الملائكة عددا محصورا لان الاخبار في عددهم قد اختلفت فاشبه الايمان بالانبياء عليهم السلام
ثم اعلم انه تقدم الملائكة في النية على رواية المبسوط اما على رواية الجامع الصغير فيؤخر قيل ما ذكر في المبسوط
بناء على قول ابي حنيفة الاول في تفضيل الملائكة على البشر وما ذكر في الجامع الصغير بناء على قوله الآخر في تفضيل
مؤمني البشر على الملائكة وهو مذهب اهل السنة والجماعة كذا في شرح التحفة **فصل الوتر واجبة** لقوله عليه
السلام ان الله زادكم صلوة الى صلوتكم الخمس الا وهي الوتر فحافظوا عليها والزايد لا يكون الا من جنس المزيد
عليه وقضية الفرضية الا انه ليس مقطوعا به فقلنا بالوجوب وفي رواية عنه فريضة وبه اخذ زفر وفي
رواية عنه سنة وبه اخذ ابو يوسف ومحمد رحمهما الله لقوله عليه السلام ثلث كتب علي ولم يكتب عليكم وفي رواية
وهي لكم سنة الوتر والضحى والاضحى قلنا الكتابة هي الفرض قال الله تعالى ان الصلوة كانت على المؤمنين
كتابا موقوتا اي فرضا موقتا فكان نفي الكتابة نفي الفرضية ونحن لا نقول بالفرضية بل بالوجوب واما قوله
وهي لكم سنة اي ثبت وجوبها بالسنة وهي عندهما اعلى رتبة من جميع السنن حتى لا يجوز قاعدا مع القدرة على
القيام ولا على راحلة من غير عذر وتقضى ذكره في المحيط كذا في الاختيار **وهي اي الوتر ثلث ركعات كالمغرب**
لا يسلم بينهن وهو احد اقوال الشافعي رحمه الله وفي قول يوتر بتسليمتين وهو قول مالك رحمه الله وفي قول يوتر
بالخيار ان شاء اوتر بركعة بلا قنوت لقوله عليه السلام صلوة الليل مثنى مثنى فاذا خفت الصبح فاوتر بركعة

وهو قوله تعالى الذين يذكرون الله قياما وقعودا

بلا قنوت لقوله عليه السلام صلوة الليل مثنى مثنى فاذا خفت الصبح فاوتر بركعة او بثلث او بخمس او بسبع او بتسع
او باحدى عشر ركعة ولا يزيد على هذا ولنا ما روت عائشة رضي الله عنها ان النبي صلى الله عليه وسلم كان
يوتر بثلث ركعات وعليه اجمع المسلمين ويقرء في جميعها اي في جميع الوتر فالمستحب ان يقرء في الاولى فاتحة
الكتاب وسبح اسم ربك الاعلى وفي الثانية بها وقل يا ايها الكافرون وفي الثالثة بها وقل هو الله احد هكذا نقل
قراءة رسول الله صلى الله عليه وسلم فيها ولانه لما اختلف في وجوبها وجبت القراءة في جميعها احتياطا ويقنت
في الثالثة قبل الركوع وقال الشافعي رحمه الله يقنت بعده لما روي انه عليه السلام قنت في آخر الوتر وآخر ما
بعد الركوع ولنا ما روي انه عليه السلام قنت قبل الركوع وتاويل ما رواه ان ما بعد نصف الشيء يطلق عليه
آخره ويرفع يديه لما روينا ويكبر لان الحالة قد اختلفت من القراءة الى القنوت ثم يقنت ولا يختص القنوت
بالنصف الاخير من رمضان وقال الشافعي رحمه الله يختص به لما روي ان عمر امر ابي بن كعب رضي الله
عنهما بالامامة في ليالي رمضان وامره بالقنوت في النصف منه ولنا قوله عليه السلام للحسن حين علمه القنوت
اجعل هذا في وترك من غير فصل والمراد بالقنوت فيما رواه طول القراءة ثم ان كان مقتديا قال محمد رحمه
الله لا يقنت لان الصحابة اختلفوا في القنوت انه من القرآن والمقتدي لا يقرء القران حقيقة فلا يقرء
ماله شبهة وان كان اماما يجهر وان كان منفردا فله الخيار في الجهر والاخفاء وقال ابو يوسف رحمه الله
يقرء المقتدي القنوت ويخافته الامام والمنفرد لانه دعاء حقيقة وسها في الاجناس لو شك في الوتر
انه في الاولى او في الثانية او في الثالثة يقنت في الركعة التي هو فيها ثم يقعد ثم يصلي ركعتين بقعدتين ويقنت
فيهما لان القنوت وان كان بدعة في الاولى والثانية لكنه واجب في الثالثة وما يتردد بين الواجب
والبدعة يؤتى به احتياطا وقال ابو الليث اذا لم يحسن القنوت يقول اللهم اغفر لي ثلث مرات ولو نسي
القنوت فتذكر في الركوع فالصحيح انه لا يعود الى القيام ولا يقنت لان فيه رفض الفرض لاداء الواجب
ولو عاد وقنت لا تفسد صلوته لان له شبهة القرآن فاعتبر بحقيقة ولا قنوت في غيرها اي في غير الوتر وقال
الشافعي رحمه الله يقنت في الركعة الثانية من الفجر لما روي انه عليه السلام قنت في الفجر بعد الركوع وفي غيره
لا يقنت عنده الا اذا حدث للمسلمين حادثة فيقنت ويدعو لها ولنا ما روى ابن مسعود انه عليه السلام قنت
في الفجر شهرا ثم تركه فان اقتدى الحنفي بشافعي يقنت في الفجر قال ابو يوسف الحنفي يتابعه في قنوته لانه التزم
المتابعة باقتدائه فلا يتركها وقالا يسكت قائما كما سيجئ وقيل قاعدا تحقيقا للمخالفة صورة لان القنوت في
الفجر منسوخ فلا يتابعه فيه ذكر في النهاية على هذا الخلاف اذا كبر الامام خمسا في صلوة الجنازة فعنده يتابعه
وعندهما لا وفي الخانية لو قام الامام بعد الاخيرة الى الخامسة ساهيا لا يتابعه بل يمكث جالسا ان عاد سلم معه وان
قيد الخامسة بالسجدة يسلم ولا ينتظره وان قام الى الثالثة قبل ان يفرغ المقتدي من التشهد لا يتابعه
بل يتم تشهده وفي الخانية لو اقتدى بمن يقنت بعد الركوع او يسجد للسهو قبل السلام يتابعه في القنوت

والسجود اتفاقا لكان ... اي من الكلام وليس فيه دعاء معين روي عن النبي عليه السلام انه كان يقرء اللهم
انا نستعينك واللهم اهدنا في معراج الدراية واثنان التسمية في القنوت احديهما في اوله والثاني بعد قوله من يفجرك
على قول ابن مسعود رضي الله عنه فانهما سورتان عنده واما على قول ابي ابن كعب رضي الله عنه انه ليس من القران
وهو الصحيح فلا حاجة الى التسمية لانهما كلام قيل معنى قول محمد ليس فيه دعاء معين غيره لكن ان هذا معين في الوتر
لان الاخبار قد تواترت به وجرى التوارث به وقيل يقول اللهم انا نستعينك ونستهديك ونستغفرك ونؤمن
بك ونتوكل عليك ونثني عليك الخير كله نشكرك ولا نكفرك ونخلع ونترك من يفجرك اللهم اياك نعبد ولك نصلي ونسجد و
اليك نسعى ونحفد نرجو رحمتك ونخشى عذابك ان عذابك بالكفار ملحق وهو بالفتح والكسر وبه افصح ثم ان شاء يدعو
بقوله اللهم اهدنا فيمن هديت وعافنا فيمن عافيت وتولنا فيمن توليت وبارك لنا فيما اعطيت وقنا برحمتك شر
ما قضيت انك تقضي ولا يقضى عليك انه لا يذل من واليت ولا يعز من عاديت تباركت ربنا وتعاليت نستغفرك اللهم
ونتوب اليك وان شاء يصلي على النبي عليه السلام بعده بان يقول وصل اللهم على محمد النبي واله فحينئذ يسكت المؤتم
او يؤمن ولا يصلي على النبي عليه السلام في القنوت عند بعضهم لان هذا ليس موضعه واختار الفقيه ابو الليث
ان يصلي عليه بعده وهو مروي عن النخعي لانه مستحب في كل دعاء الصلوة على النبي عليه السلام كذا في المحيط والقراءة
فرض في الركعتين الاوليين لقوله تعالى فاقرؤا ما تيسر من القرآن ولا يفترض في غير الصلوة فتعين في الصلوة
وقال عليه السلام القراءة في الاوليين قراءة في الاخريين اي ينوب عنها كقولهم لسان الوزير لسان الامير سنة
في الاخريين وقال الشافعي رحمه الله يفترض القراءة في جميع الركعات فرضا كانت او نفلا لقوله عليه السلام لا صلوة
الا بقراءة وكل ركعة صلوة ولنا ما روينا آنفا وما رواه محمول على الصلوة المعهودة في الشرع وهي ركعتان
وقال مالك القراءة فرض في ثلث منها اقامة للاكثر مقام الكل وقال زفر فرض في الواحدة لان الامر بالفعل لا يقتضي
التكرار قلنا ان الركعة الثانية كالاولى في ركنية الشفع الاول فلما فرض القراءة في الاولى ثبت فرضيتها في الثانية
بدلالة النص واما الشفع الثاني ليس كالاول في صفة القراءة وفي السقوط بالسفر فلم يلحق به في فرضية القراءة كذا
في التبيين وان سبح فيهما اي في الاخريين اجزاه وقد بيناه ومقدار الفرض اية في كل ركعة ولو كانت تلك
الاية كلمة كمدهامتان او حرفا واحدا كص وق ون فالاصح انه لا يجوز لانه يسمى عادا لا قاريا وقالا ثلث ايات قصار
او اية طويلة تعدلها وهو رواية عن ابي حنيفة رحمه الله لهما انه مامور بالقراءة وبما دون هذا القدر لا يسمى قاريا
عرفا فاشبه ما دون الاية وله قوله تعالى فاقرؤا ما تيسر من غير فصل الا ان ما دون الاية خرج عنه بالاجماع فيكون الاية
مرادة والواجب الفاتحة وسورة او ثلث ايات لان النبي عليه السلام واظب على ذلك من غير ترك وقال الشافعي
رحمه الله الفاتحة فرض في الصلوة حتى لو ترك حرفا منها تفسد صلوته لقوله صلى الله عليه وسلم لا صلوة الا بفاتحة الكتاب
ولنا اطلاق قوله تعالى فاقرؤا ما تيسر من القران فيجوز الصلوة باي قراءة كانت والزيادة به على النص يكون
نسخا لاطلاقه وذا غير جائز ولا يجوز ان يجعل بيانا للاية لانه لا اجمال فيها اذ المجمل ما يتعذر العمل به قبل البيان

عن النخعي نسخه

والآية ليست كذلك فان قيل هذا ضرب مشهور فيجوز الزيادة به قيل له نعم اذا كان محكما وما رواه محتمل لانه يجوز ان يراد به نفي الجواز كما قال عليه السلام لا صلوة الا بطهور وان يراد نفي الفضيلة كما قال عليه السلام لا صلوة لجار المسجد الا في المسجد والسنة ان يقرا فيه في الفجر والظهر طوال المفصل وهي عند الاكثرين من سورة الحجرات الى سورة البروج وفي العصر والعشاء اوساطه وهي من البروج الى سورة لم يكن الى الآخر وقيل الطوال من اول القران الى عبس والاوساط منها الى والضحى والقصار منها الى الآخر والاصل في هذه السنة ما روي ان عمر كتب الى ابي موسى الاشعري رضي الله عنهما وامر فيه بان يقرا في الصلوة من المفاصل المذكورة على التفصيل المذكور وقيل المستحب ان يقرا في الفجر من اربعين الى ستين وفي الظهر ثلثون وفي العصر والعشاء عشرون والاصل ان الامام يقرا على وجه لا يؤدي الى تقليل الجماعة وان كان منفردا فالاولى ان يقرا في حالة الحضر الاكثر تحصيلا للثواب وفي حالة الضرورة والسفر يقرا بقدر الحال دفعا للحرج والسنة ان يقرا في كل ركعة سورة تامة مع الفاتحة ويستحب ان لا يجمع بين سورتين في ركعة لانه لم ينقل فان فعل لا باس وكذلك سورة في ركعتين كذا في الاختيار ولا يتعين شيء من القرآن لشيء من الصلوة لاطلاق النصوص ويكره تعيينه اي تعيين شيء من القران لشيء من الصلوات سوى الفاتحة لما فيه من هجر الباقي الا ان يكون اليسر عليه او تبركا بقراءة النبي عليه السلام مع علمه ان الكل سواء ويطول الاولى من الفجر على الثانية اعانة للناس على الجماعات ويكره في ساير الصلوات وقال محمد رحمه الله يستحب في جميع الصلوات كذا نقل عنه عليه السلام قلنا الركعتان استويا في استحقاق القراءة فلا وجه الى التفضيل بخلاف الصبح فانه وقت نوم وغفلة وما رواه محمول على التطويل من حيث الاستفتاح والتعوذ ولا اعتبار في ذلك بما دون ثلث ايات لعدم امكان التحرز عنه كذا في الاختيار وفي شرح المجمع لنظام الدين الحاكم اطالة الثانية على الاولى مكروهة اتفاقا والمعتبر في الزيادة والنقصان ثلاث ايات وما دونها غير معتبرة لثبوت الحرج في الاحتراز عنه هذا في الفرايض واما في النوافل فالاطالة الثانية غير مكروهة وفي الخانية ثم يعتبر التطويل من حيث الآيات اذا كان بين ما يقرا في الاولى وبين ما يقرا في الثانية مقاربة من حيث الآي اما اذا كان بين الآي تفاوت من حيث الطول والقصر فيعتبر الكلمات والحروف

فصل الجماعة سنة مؤكدة اي قوية تشبه الواجب لقوله عليه السلام الجماعة من سنن الهدى لا يتخلف عنها الا منافق وفي شرح الهداية للاكمل وليس المراد بالمنافق المنافق المصطلح وهو الذي يبطن الكفر ويظهر الايمان بل المراد به العاصي وفي معراج الدراية وقال رسول الله صلى الله عليه وسلم تارك الجماعة ملعون في التورية والانجيل والفرقان وعن ابن عباس رضي الله عنهما ان رجلا ساله عن رجل يقوم بالليل ويصوم بالنهار ولا يحضر الجماعة قال هو في النار وقال صلى الله عليه وسلم من خالف الجماعة قيد شبر فقد خلع ربقة الاسلام عن عنقه وفي شرح المختار وقيل انه فرض لقوله تعالى واركعوا مع الراكعين قيل المراد به الجماعة وقوله عليه السلام لا صلوة لجار المسجد الا في المسجد وقيل كفاية الى هنا كلامه واكثر المشايخ على انه واجب وتسميته سنة لانه ثابت بالسنة

فرض ع

لكن

لكن ان فاتته جماعة لا يجب عليه الطلب في مسجد آخر وفي التبيين الصحيح ان الجماعة تسقط بالمطر والطين والبرد الشديد والظلمة الشديدة وفي التحفة اقل الجماعة في غير الجمعة واحد مع الامام ولو كان امراة او صبيا واولى الناس بالامامة اعلمهم بالسنة اي باحكام الشرعية اذا كان يحسن من القراءة ما يجوز به الصلوة ويجتنب الفواحش الظاهرة وعن ابي يوسف رحمه الله اقرأهم لقوله عليه السلام يؤم القوم اقرأهم لقوله عليه السلام يؤم القوم اقرأهم لكتاب الله ولنا ان القراءة مفتقر اليها لركن واحد والعلم لساير الاركان فكان اولى وفي زمن النبي عليه السلام كانوا يتعلمون القرآن باحكامه وكان اقرأهم اعلمهم ثم اقرأهم للحديث ثم اورعهم اي اشدهم اجتنابا عن الشبهات لقوله عليه السلام من صلى خلف عالم تقي فكانما صلى خلف نبي ثم اسنهم اي اكثرهم سنا لقوله عليه السلام لابني مليكة ليؤمكما اكبركما سنا ثم احسنهم خلقا اي احسنهم الفة بالناس ثم احسنهم وجها اي اكثرهم صلوة بالليل لما روي انه عليه السلام قال من كثر صلوته بالليل حسن وجهه بالنهار ثم اشرفهم نسبا ثم انظفهم ثوبا لان في هذه الصفات تكثير الجماعة لان الجماعة كلما كثرت كان افضل حتى قالوا يكره لمن يكثر التنحنح في القراءة ان يؤم وكذلك من يقف في غير مواضع الوقف او لا يقف في مواضعه لما فيه من تقليل الجماعة وان استووا فيقرع او الخيار الى القوم كذا في المعراج وفي شرح القدوري للزاهدي قال عليه السلام من أم قوما وفيهم من هو افضل منه فلا صلوة له ولا يطول الامام بهم الصلوة على وجه يؤدي الى التنفير بل يخفف تخفيفا عن تمام لقوله عليه السلام من أم قوما فليصل صلوة اضعفهم فان فيهم المريض والكبير وذا الحاجة ويكره امامة العبد والاصل فيه ان مكان الامامة موروث من النبي عليه السلام فانه اول من تقدم للامامة فيختار لها من يكون اشبه به خلقا وخلقا وانما كره امامة العبد لان الجهل فيه غالب لانه لا يتفرغ للتعلم والاعرابي لان الغالب فيهم الجهل والاعمى لانه لا يتوقى النجاسة والفاسق لانه لا يهتم بامر دينه وولد الزنا لانه ليس له اب يثقفه والمبتدع لانه يخالف السنة ولان في تقديم هؤلاء تقليل الجماعة لان الطباع تحب اتباع الاكمل دون الناقص وكذا الاقتداء بالشافعي مكروه لكنه اذا علم ان الشافعي فعل ما يفسد الصلوة عند المقتدي كما اذا لم يتوضأ من قصده وما اشبهه لا يجوز الاقتداء ولو تقدموا جاز لقوله عليه السلام صلوا خلف كل بر وفاجر وقال مالك رحمه الله لا يجوز تقديم الفاسق لان الامامة كرامة والفاسق ليس باهل لها وفي المحيط اذا كان الامام فاسقا وعجز الجماعة عن منعه فلهم ان يتحولوا الى مسجد آخر ولا يأثمون بذلك ولا يجوز امامة النساء والصبيان للرجال اما النساء فلقوله عليه السلام اخروهن من حيث اخرهن الله وانه نهي عن التقديم واما الصبي فلانه متنفل ولا يجوز اقتداء المفترض به وقيل يجوز في التراويح لانها ليست بفرض والصحيح انه لا يجوز لان نفل الصبي دون نفل البالغ بحيث لا يلزمه القضاء بالافساد بالاجماع فلا يبنى القوي على الضعيف بخلاف اقتداء الصبي بالصبي فانه يجوز لان الصلوة متحدة لكونهما غير مضمونين ومن صلى بواحد اقامه عن يمينه لحديث ابن عباس رضي الله عنهما وقفت عن يسار النبي عليه السلام فاخذ بذوابتي فادارني الى يمينه فدل ان اليمين اولى وان القيام عن يساره لا يفسد الصلوة وان الفعل اليسير لا يفسد الصلوة ولا يتاخر عن الامام وعن محمد انه يضع اصابعه عند

عقب الامام والاول هو الظاهر وان صلى خلفه او عن يساره جاز وهو مسيء لانه خالف السنة كذا في الهداية فان صلى
باثنين واكثر تقدم الامام عليهم لحديث انس رضي الله عنه اقامني رسول الله صلى الله عليه وسلم واليتيم وراءه
وام سليم وراءنا ولقوله صلى الله عليه وسلم الاثنان فما فوقهما جماعة وفي البزازية ويستحب للامام في صلوة لا
نفل بعدها ان ينحرف بعضه الى القوم اي يمين القبلة وهو ما يحاذي يسار المصلي اذا لم يكن بحذائه مسبوق فان كان
انحرف الى وجه المصلي ويصف الرجال لقوله عليه السلام ليلني اولوا الاحلام اي البالغون ثم الصبيان لحديث
انس رضي الله عنه ولاحتمال كون الخناثى اناثا ثم الخناثى بفتح الخاء المعجمة جمع الخنثى كالحبالى جمع الحبلى والمراد منهم
المشكل لاحتمال كونهم ذكورا ثم النساء ولا تدخل المرأة في صلوة الرجل الا ان ينويها الامام وقال زفر رحمه الله
تدخل بغير نية لان نية الامام امامة المقتدي ليس بشرط في اقتداء الرجل والمرأة في صلوة الجمعة والعيد فكذا
هنا ولنا ان اقتداء المرأة يلحق صلوة الامام ضررا على سبيل الاحتمال فيشترط نية امامتها لصحة اقتدائها لئلا
يلزم ضرر بدون التزامه بخلاف الرجل لانه لا يلزم باقتدائه شيء واذا قامت المرأة العاقلة قريبة كانت له
او اجنبية او محرمة او حليلة الى جانب رجل في صلوة مشتركة بينهما اداء حقيقة كما اذا اقتدت امرأة برجل او
اقتديا كلاهما باخر او حكما كما اذا كانا لاحقين مطلقة اي ذات ركوع وسجود لا حائل بينهما وفي المحيط ادنى
حده في الطول ان يكون مقدار ذراع واقل منه لا يكون حائلا فسدت صلوته دون صلوتها وقال الشافعي رحمه الله
لا تفسد صلوته اعتبارا لصلوته بصلوتها كما في محاذاة الصبي ولنا قوله عليه السلام اخروهن من حيث اخرهن الله
والامر للوجوب وحيث للمكان ولا مكان يجب تأخيرها الا في الصلوة فيكون الرجل مأمورا بتأخيرها فاذا حاذته
يكون الرجل تاركا لفرض المقام لانه كان يمكنه التقدم عليها بخطوة او خطوتين فتفسد صلوته فلو لم يمكنه التقدم عليها
فاشار اليها بالتأخر فلم تتأخر فهي فسدت صلوتها لا صلوته لانها تركت فرض المقام كذا في الذخيرة وان قامت
في الصف افسدت صلوة من عن يمينها ويسارها وخلفها بحذائها والثنتان تفسدان صلوة اربعة من بين
احديهما ويسار الاخرى واثنين خلفهما والثلث يفسدن صلوة خمسة وعن محمد رحمه الله يفسدن ثلثة ثلثة
الى آخر الصفوف وكذا عن ابي يوسف رحمه الله في المرأتين ولو كان النساء صفا تاما فسدت صلوة من خلفهن من
الصفوف كذا في الاختيار وقيدنا المرأة بالعاقلة لان محاذاة المجنونة والصبية لا تفسد لان صلوتهما ليست
بصلوة كذا في النهاية ويكره للنساء حضور الجماعة لقوله صلى الله عليه وسلم بيوتهن خير لهن ولما فيه من خوف
الفتنة وهذا في الشواب بالاجماع واما العجائز فيخرجن الى الفجر والمغرب والعشاء والعيدين وقالا يخرجن
في الصلوات كلها لانعدام الفتنة لقلة الرغبة فيهن وله ان الفساق ينتشرون في اوقات الظهر والعصر
وفرط الشبق والشهوة قد يحملهم على رغبة العجائز واما في الفجر والعشاء فهم نائمون وفي المغرب بالطعام مشغولون
اي غلبة الشهوة
وفي العيدين فالمصلى متسع فيمكنهن الاعتزال عن الرجال قال الامام المحبوبي هذا الخلاف كان في زمانهم و
اما في زماننا فيمنعن عن حضور الجماعات فكان هذا نظير اغلاق المسجد حيث جاز في زماننا ولم يكن جائزا

في الاول

في الاول وعليه الفتوى ان يصلين وحدهن جماعة لانها لا تخلو عن نقص واجب او مندوب فانه يكره لهن الاذان والاقامة
وتقدم الامام عليهن فان فعلن تقف الامام وسطهن هكذا روي عن عائشة رضي الله عنها وهو محمول على الابتداء ولا
يقتدي الطاهر بصاحب عذر يكون به سلسل البول والجارح والاتي والموهي وكذا البناء لفوت عذره في اثناء صلوته وقال
زفر رحمه الله يجوز امامة المعذور بخلافه وبناء على الصلاة لان صلوة المعذور صحيحة في حق نفسه لانه اتى بما هو مأمور به
فيصح اقتداء غير المعذور به كما صح امامة المتيمم للمتوضي والماسح للغاسل فيجوز بناؤه في صلوته لانه بناء الصحيح على الصحيح
ولنا ان صلوة الامام متضمنة لصلوة المقتدي وصلوة المعذور ضعيفة لفوت شرطها او ركنها فلا تتضمن صلوة القوي
فلا يجوز بناؤه بعد زوال العذر لانه بناء القوي على الضعيف بخلاف المتيمم لقيام الخلف مقام الاصل والماسح لان الخف
مانع من سراية الحدث الى قدميه والقاري بالامي ولا المكتسي بالعريان ولا من يركع ويسجد بالمومي لما بينا والمفترض
بالمتنفل لان النفل ضعيف فلا يتضمن القوي ولا اي ولا المفترض بمن يصلي فرضا آخر لان الاقتداء سواه ينبني بتحريمته
على تحريمة الامام ويجعل صلوته متحدة لصلوة الامام وتغاير الوصفين مانع عن ذلك وقال الشافعي رحمه الله يجوز
اقتداء المفترض بالمتنفل وبمفترض آخر مثل ان يصلي احدهما الظهر والآخر العصر او احدهما ظهر الامس والآخر ظهر
اليوم لان الاقتداء عنده هو موافقة المأموم الامام صورة والنوع الضعف وتغاير الوصف لا يكون مانعا و
في الاختيار فان ام امي قارئين وامين فسدت صلوة الكل وقالا تجوز صلوة الامام ومن بحاله لاستوائهم كما اذا
انفردوا ولابي حنيفة رحمه الله ان الجميع قادرون على القراءة بتقديم القاري اذ قراءته لهم بالحديث فقد تركوا القراءة
مع القدرة عليها فتبطل صلوتهم وعلى هذا العاجز عن الاتيان ببعض الحروف قالوا ينبغي ان لا يؤم غيره لما بينا ولما
من تقليل الجماعة فلو صلى وحده ان كان لا يجد آيات تخلو من تلك الحروف جاز بالاجماع وان وجد قراءة بما فيه
تلك الحروف قيل يجوز كالاخرس يصلي وحده وقيل لا يجوز كالقاري اذا صلى بغير قراءة بخلاف الاخرس لانه قد
لا يجد اماما ويجوز اقتداء المتوضي بالمتيمم وقال محمد رحمه الله لا يجوز لان التيمم طهارة ضرورية كطهارة صاحب
العذر ولنا ما روي ان عمرو بن العاص رضي الله عنه اجنب في ليلة باردة فتيمم وصلى باصحابه ثم اخبر بذلك رسول
الله صلى الله عليه وسلم فلم يأمرهم بالاعادة وقد تقدم ان التيمم طهارة عند عدم الماء فكان اقتداء بطاهر
بطاهر والغاسل بالماسح لان الخف يمنع حلول الحدث الى الرجل وانما يحل بالخف وقد ارتفع بالمسح وفي شرح
القدوري للامام الزاهدي ويجوز امامة الماسح على الجبائر الغاسلين والقائم بالقاعد خلافا لمحمد رحمه الله
لان القائم اكمل حالا منه فصار اقتداؤه به كاقتداء القاعد بالمومي ولنا انه عليه السلام صلى آخر صلوته قاعدا و
الناس خلفه قيام وبمثله يترك القياس وفي الخانية الصحيح ان اقتداء القائم بالقاعد في التراويح جائز عند الكل
والمتنفل بالمفترض لانه اضعف حالا وبناء الاضعف على الاقوى جائز فان قيل ان القراءة في الاخريين فرض
في حق المتنفل نفل في حق المفترض فوجب ان لا يجوز لانه اقتداء المفترض بالمتنفل قلنا صلوة المقتدي تأخذ حكم
صلوة الامام بالاقتداء ولهذا لزمه قضاء ما لم يدرك مع الامام من الشفع الاول وامامة الناذر للناذر غير جائز

الامام قراءة له

لان المنذور انما يجب بالتزامه فلا يظهر الوجوب في حق غيره لعدم ولايته عليه فيكون بمنزلة امامة المتنفل للمفترض الا اذا نذر احدهما عين ما نذره الآخر بان يقول مثلا نذرت ان اصلي الركعتين اللتين نذرهما فلان فيجوز اقتدائه للاتحاد وان امامة الحالف الحالف جائزة لان وجوبها عارض لتحقق البر فصار كاقتداء المتطوع بالمتطوع وان امامة الحالف الناذر غير جائزة لقوة النذر وان امامة الناذر الحالف جائزة كذا في الخانية وفي بدر الشريعة كره الاقتداء في صلوة الرغائب وصلوة البراءة وصلوة ليلة القدر ولو بعد النذر الا اذا قال نذرت كذا ركعة بهذا الامام بالجماعة لعدم امكان الخروج عن العهدة الا بالجماعة ومن علم ان امامه على غير طهارة اعاد صلوته لقوله عليه السلام ايما رجل صلى بقوم ثم تذكر جنابة اعاد واعادوا خلافا للشافعي بناء على ما تقدم ونحن نعتبر معنى التضمن وذلك بالجواز والفساد وهذا اذا علم المأموم حدث امامه وان لم يعلموا لا يجب عليهم الاعادة و لا على الامام الاعلام بانه صلى على غير طهارة ولا يأثم بترك الاعلام كذا في شرح التحفة ويجوز ان يفتح على امامه لقوله عليه السلام استطعمك فاطعمه ولا ينبغي ان يفتح من ساعته لعل الامام يتذكر وينبغي للامام ان لا يلجئه اي الفاتح فاذا كان قرأ مقدار ما يجوز به الصلوة يركع او ينتقل الى آية اخرى ولو انتقل الى آية اخرى تفسد صلوة الفاتح وتفسد صلوة الامام لو اخذ بقوله لوجود التلقين من غير ضرورة كذا في النهاية وان فتح على غيره اي على غير امامه فسدت صلوته اي صلوة الفاتح لانه تعليم وتعلم وهو القياس في امامه الا انا تركناه بما روينا وفيه اصلاح صلوته فافترقا ومن احصر عن القراءة اصلا بان نسي القرآن فقدم غيره جاز عند ابي حنيفة وقالا لا يجوز لانه نادر فلا يقاس على مورد النص وله ان الاستخلاف لعلة العجز عن الاتمام وقد وجد ولا نسلم انه نادر ولو قرأ ما يجوز به الصلوة لا يجوز بالاجماع وان قنت امامه في الفجر سكت المقتدي وقد بيناه

فصل يكره للمصلي ان يعبث بثوبه اي بثوبه او بجسده والعبث ما ليس فيه غرض صحيح لفاعله لقوله عليه السلام ان الله كره لكم ثلثا وذكر منها العبث في الصلوة ولان العبث خارج الصلوة حرام فما ظنك في الصلوة وفي الخزانة وكل صلوة اديت مع الكراهة فانها تعاد لا على وجه الكراهة وقوله عليه السلام لا يصلى بعد صلوة مثلها تأويله النهي عن الاعادة بسبب الوسوسة فلا يتناول الاعادة بسبب الكراهة ويفرقع اصابعه والفرقعة غمز الاصابع او مدها حتى تصوت لقوله عليه السلام لا تفرقع اصابعك وانت تصلي وفي شرح القدوري للزاهدي الفرقعة خارج الصلوة كرهها كثير من الناس فانها تلقين الشيطان او يتخصر وهو وضع اليد على الخاصرة لانه عليه السلام نهى عن ذلك او يعقص شعره وهو ان يجمع شعره على هامته ويشده بخيط او بخرقة او يجعله ضفيرتين فيعقدهما في مؤخر رأسه كما يفعله النساء لانه قد روي انه عليه السلام نهى ان يصلي الرجل وهو معقوص او يسدل ثوبه لانه عليه السلام نهى عن السدل وهو ان يجعل ثوبه على رأسه او كتفيه ويرسل اطرافه ولانه من صنع اهل الكتاب وفي امالي قاضي خان ولو صلى رافعا كميه الى المرفقين كره وفي البزازية اذا لبس شقة او فرجيا ولم يدخل يديه في كميه اختلف المتأخرون فيه والمختار انه لا يكره او يكف ثوبه لانه نوع تجبر وهو ان يرفع ثوبه من بين يديه اذا اراد السجود كذا في المغرب ويكره الصلوة في ثياب البذلة من معراج الدراية او يقعي وهو ان

يقعد على اليتيه وينصب ركبتيه ويضع يديه على الارض فهذا اصح لانه اشبه باقعاء الكلب او يفترش ذراعيه لقول ابي ذر رضي الله عنه نهاني خليلي عن ثلث ان انقر نقر الديك وان اقعي اقعاء الكلب وان افترش افتراش الثعلب وفي النهاية المصلي اذا رفع العمامة ووضع على رأسه بيد واحدة لا تفسد ولكن يكره ولو مكث حسره مرة او مرتين لا يفسد وكذا لو سوى عمامته مرة واحدة او مرتين لا يفسد وان تم يفسد ولو مكث مثلثا الى يفسد ويلتفت لقوله عليه السلام لو علم المصلي من يناجي لما التفت والمراد به هنا ان يلوي عنقه يمينا وشمالا لا لحاجة بحيث لا يحول صدره عن القبلة لانه لو التفت لحاجة لا يكره لما روي انه عليه السلام كان يلتفت في الصلوة يمينا وشمالا ولو حول صدره عنها تبطل صلوته كذا في الخانية او يتربع بغير عذر لانه فيه ترك سنة القعود للتشهد ولانها جلسة الجبابرة قالوا يكره خارج الصلوة ايضا كذا في الاختيار او يقلب الحصى لانه نوع من العبث مناف للخشوع الا للضرورة بان لم يمكن المصلي ان يسجد على الحصى فسواه مرة لا يكره لقوله عليه السلام يا ابا ذر مرة او ذر او يرد السلام بلسانه لانه من كلام الناس او بيده لانه في معنى السلام او رد المصنف هذين المسئلتين في الكراهة لكن ذكر في امالي قاضي خان اذا تكلم في صلوته عامدا او ناسيا يسيرا او كثيرا قبل ان يقعد قدر التشهد فسدت صلوته وكذا اذا سلم على انسان او رد السلام وفي الينابيع وان رد السلام بلسانه فسدت صلوته وفي الخلاصة اذا سلم انسان على المصلي فاشار برد السلام برأسه او بيده لا تفسد صلوته وفي معراج الدراية ولا يرد السلام بلسانه حتى لو رد به بطلت صلوته ولو صافح بنية التسليم تفسد صلوته عند ابي حنيفة لانه عمل كثير فعلى هذا لو رد السلام بالاشارة باليد او برأسه لا تفسد صلوته فعلم من هذا التفصيل انه لا خلاف في بطلان الصلوة برد السلام بلسانه ولكن الخلاف في بطلانه برده باليد او يتمطى اي يتمدد لان النبي صلى الله عليه وسلم نهى عنه في الصلوة او يتثاءب لانه عليه السلام نهى عن التثاؤب في الصلوة فان غلبه كظمه ما استطاع ووضع يده على فمه بذكر امام النبي صلى الله عليه وسلم وفي امالي قاضي خان ولو عطس المصلي ينبغي ان يسكت فان قال الحمد لله لا تفسد صلوته لان هذا ليس بجواب من العاطس غيره او يغمض عينيه لانه عليه السلام نهى عنه وفي القنية الجمع بين السور في ركعة يكره عند بعض ولو قرأ السورة في ركعة ثم كررها في الثانية يكره الا في النوافل ويكره ان يفصل بين الركعتين بسورة او سورتين وفي التاتارخانية الانتقال من آية من سورة الى آية سورة اخرى او الى آية من هذه السورة وبينهما آيات يكره وكذا لو جمع بين سورتين او سور بينهما سورة في ركعة او في ركعتين و بينهما سورة او قرأ في الثانية سورة فوقها او فعله كله في ركعة فكله مكروه هذا اذا وقع بقصد اما اذا وقع بلا قصد فلا يكره وفيه ايضا قصد قراءة سورة فسبق الى لسانه اخرى فقرأ منها حرفا او آية يكره ترك المبتداء بل يتمها او يعد التسبيح او الآيات في الصلوة باليد وقالا لا يكره لو عد الناس او مواشيه يكره اتفاقا وان عد بالقلب لا يكره اتفاقا والعد باللسان مفسد اتفاقا فيكون الخلاف في الفرائض واما في النوافل فغير مكروه اتفاقا وقيل الخلاف في النوافل واما في الفرائض فغير جائز اتفاقا والاظهر ان الخلاف في الكل في ظاهر الرواية لهما قول ابن عمر رضي الله عنهما رأيت رسول الله صلى الله عليه السلام يعد الآي في الصلوة ولان فيه رعاية سنة القراءة والتسبيحات ولابي حنيفة ان العد ليس من اعمال الصلوة وقال عليه السلام ان في الصلوة لشغلا وما روياه فضعيف ولئن ثبت فمحمول على الابتداء حين كان العمل

مباحًا ومراعاة السنة ممكنة بغمز الاصابع والحفظ بالقلب واما عد التسبيح والآي في خارج الصلوة فكرهه بعض لما روي
ان عمر رضي الله عنه قال لمن فعل ذلك اتمنون الله بما لا يعلم وقال ابن مسعود رضي الله عنه ليعد ذنوبه لئلا تستغفر منها كذا في
شرح المجمع لابن ملك وفي المستصفى انه لا يكره لانه اسكن للقلوب واجلب للنشاط ولا بأس بقتل الحية والعقرب في الصلوة
لقوله عليه السلام اقتلوا الاسودين ولو كنتم في الصلوة ولان فيه ازالة الشغل فاشبه درء المار ويستوي جميع الحيات
هو الصحيح لاطلاق ما روينا وان احتاج الى الضربات وهو الصحيح لانه مرخص للمصلي كالمشي بعد سبق الحدث والاستقاء
من البئر وقالوا انما يباح قتلهما اذا مر بين يديه وخاف الاذى فان لم يخف الاذى يكره كذا في النهاية وان اكل او شرب
او تكلم او قرأ من المصحف فسدت صلوته عامدا كان او ساهيا اما الاكل والشرب فلانه عمل كثير ليس من الصلوة واما الكلام
فلقوله عليه السلام ان صلوتنا هذه لا يصلح فيها شيء من كلام الناس خلافا للشافعي رحمه الله في الخطاء والنسيان ولحجة
قوله عليه السلام رفع عن امتي الخطاء والنسيان وما استكرهوا عليه ولنا ما روينا وما رواه محمول على رفع الاثم واما
القراءة من المصحف فمذهب ابي حنيفة رحمه الله وعندهما لا تفسد لان النظر في المصحف عبادة فلا تفسد الا انه يكره لانه تشبه
باهل الكتاب وله ان حمله وهو عمل كثير لانه حمل وتقليب الاوراق وان كان على الارض فانه تعلم وانه عمل كثير فيفسد كما
لو تعلم من غيره وفي شرح القدوري للامام الزاهدي لو قيل للمصلي تقدم فتقدم او دخل فرجة الصف احد فجانب المصلي توسعة
له فسدت صلوته لانه امتثل امر غير الله تعالى في الصلوة وينبغي ان يمكث ساعة ثم يتقدم برأيه وفي الخزانة المصلي اذا مشى
في صلوته مقدار صف واحد لا يفسد ومقدار صفين دفعة واحدة تفسد وفي الخزانة ايضا ولو خاف على شيء من
ماله من عدو او سارق جاز له ان يقطع الفريضة والنفل اذا كان مقدار درهم وان كان اقل لا يجوز وعن شمس
الائمة فيما دون الدرهم مباح ايضا فانه ذكر في كتاب الكفالة والحوالة يحبس الرجل في دانق فصاعدا فيباح باعتبار ما
قطع الصلوة وكذلك اي تفسد صلوته اذا ان وهو ان يقول آه او تأوه وهو ان يقول اوه او بكى بصوت من وجع
او مصيبة لانه من كلام الناس الا ان يكون ذلك الانين والتأوه والبكاء من ذكر الجنة او النار لانه يدل على زيادة الخشوع
قال عليه السلام طوبى للبكائين في الصلوة وعن ابي يوسف رحمه الله ان قوله آه لا يفسد في الحالين اي في حال ذكر النار
وحال الوجع واوه يفسد وقيل الاصل عنده ان الكلمة اذا اشتملت على حرفين وهما زائدان او احدهما لا تفسد وان
كانتا اصليتين تفسد والحروف الزوائد مجموعة في قولهم اليوم تنساه كذا في الهداية وفي المحيط صلى منفردا تطوعا فمر بذكر
النار استعاذ او بذكر الجنة فسأل جاز ويستحب لما روي عن حذيفة ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قرأ البقرة وآل
عمران في صلوة الليل فما مر بآية فيها ذكر الجنة الا وقف وسألها الله تعالى ولا ذكر النار الا استعاذ منها وان كان اماما يكره
له ولمن خلفه وان سبقه الحدث توضأ وبنى هذا اذا انصرف من غير توقف بعد سبق الحدث لانه لو مكث ساعة يصير
مؤديا جزءا من الصلوة مع الحدث فيفسد ما ادى فاذا فسد ما ادى يفسد الباقي ضرورة لانها لا تتجزئ كذا في
النهاية وعند الشافعي رحمه الله لا يصح البناء لان زوال الشرط يستلزم زوال المشروط فلا يجوز قياسا على الحدث العمد
ولنا قوله عليه السلام من قاء او رعف في صلوته فلينصرف وليتوضأ وليبن على صلوته ما لم يتكلم وخبر الواحد مقدم على

القياس

القياس فان كان منفردا ان شاء عاد الى مكانه وان شاء اتمها في منزله والمقتدي والامام يعودان الا ان يكون الامام
قد اتم الصلوة فيتخيران والاستيناف افضل تحرزا عن الوقوع في الخلاف ليخرج عن الفرض بيقين وقيل ان كان اماما او
مقتديا فالبناء اولى احرازا لفضيلة الجماعة وان كان اماما استخلف لقوله عليه السلام ايما امام سبقه الحدث في الصلوة
فلينصرف ولينظر رجلا لم يسبق بشيء فليقدمه فليصل بالناس وانما يجوز البناء اذا فعل ما لا بد منه كالمشي والاغتراف حتى لو
استقى بغير حاجة او حرز دلوه او وصل الى نهر فجاوزه الى غيره فسدت صلوته ويصير الامام مقتديا والخليفة اماما فتم
تفسد الصلوة الاول بفساد صلوة الخليفة دون العكس كذا في التوفيق وان جن او نام فاحتلم او اغمي عليه استقبل اي
استأنف الصلوة لان وجود هذه الاشياء نادر فلا يقاس على ما ورد به النص وكذا اذا نظر فانزل وان سبقه الحدث
بعد التشهد توضأ وسلم لانه لم يبق عليه سوى السلام وهو واجب عليه فلا بد من التوضئ ليأتي به وان تعمد الحدث
تمت صلوته لانه تعذر البناء لوجود القاطع لكن لا اعادة عليه لشيء من الاركان وفي الاختيار ولو اصابته نجاسة من خارج
او شج راسه لا يبني وقال ابو يوسف رحمه الله يبني كما اذا سبقه الحدث قلنا ما هنا ينصرف مع قيام الوضوء فلم يكن في معنى ما ورد
به النص فبقي على اصل القياس

فصل

ويقضي الفائتة اذا ذكرها لقوله عليه السلام من نام عن صلوة او نسيها فليصلها
اذا ذكرها لا وقت لها غيره كما فاتت سفرا او حضرا لان القضاء يحكي الاداء ويقدمها اي الفائتة على الوقتية الا ان خاف فوتها
اي فوت الوقتية خلافا لمالك رحمه الله فان عنده يقدم الفائتة على الوقتية وان خاف فوتها لعموم قوله عليه السلام من نام
عن صلوة او نسيها فليصلها اذا ذكرها الحديث ولنا ان الوقتية فريضة بالنص فلا يجوز تفويتها برعاية الترتيب الواجب
بخبر الواحد اعلم ان المعتبر عند محمد الوقت المستحب وللحاضر وعندهما اصل الوقت حتى ان من فاتته الظهر وامكن اداءه قبل
تغير الشمس لكن يقع كل العصر او بعضه بعد التغير لا يلزمه الترتيب عنده ويلزمه عندهما ويرتب الفوائت في القضاء
وقال الشافعي رحمه الله لا يجب الترتيب لان الترتيب انما يراعى بين الصلوات لضرورة الترتيب في الاوقات والفوائت
مرسلة عن الوقت ثابتة في الذمة فانتفى الترتيب عنها ولنا قوله عليه السلام من نام عن صلوة او نسيها فليصلها اذا ذكرها
فان ذلك وقتها يعني لا يجوز في وقت التذكر غيرها فلو عملنا بهذا الخبر الواحد وامرنا بقضاء الفوائت جميعا حين تذكرها لفات
الوقتية الثابتة بالخبر المتواتر وذا لا يجوز فاعتبرنا الترتيب عند قلة الفوائت واسقطناه عند كثرتها ويسقط الترتيب
بالنسيان اي بنسيان الفائتة لما روينا آنفا حتى لو نسي صلوة الفجر ثم ذكرها بعد صلوة الظهر سقط الترتيب فلا يعيد الظهر
وخوف فوت الوقتية وقد بيناه وان تزيد الفوائت على خمس بان يكون ستا ومتى صارت ستا دخل وقت السابعة يعني
ويسقط الترتيب بدخول وقت السابعة لان الكثرة بالتكرار والتكرار بوجوب السادسة ووجوبها بآخر الوقت فانما يتحقق
التكرار بدخول وقت السابعة وقال محمد رحمه الله اذا دخل وقت السادسة سقط الترتيب لان الزيادة بدخوله تثبت
على الخمس فيكون في حكم التكرار وقال زفر رحمه الله يسقط بفوائت صلوات شهر لانه ما دونه قليل فاحتاط لمذهبه لا يكون
جعله احلا في التكلم وفي رواية عنه لا يسقط الا بسنة كما قاله ابن ابي ليلى وعنه لا يسقط في جميع العمر كما قال بشر لعموم
النصوص الواردة في ايجاب الترتيب من غير فصل كذا في الكافي ولنا ما قدمنا ان الكثرة يكون بالدخول في حد التكرار

لانه لم يبق عليه

وذا حاصل فوات ست بعد اذا كانت الفوائت حديثة واما اذا كانت قديمة فاشتغل باداء الوقتيات زمانا ثم فات عنه صلوة اخرى جاز اداء الوقتية بتذكرها عند بعضهم لسقوط الترتيب عنه ولم يجز عند بعضهم استحسانا لان القديمة جعلت كالمعدومة زجرا له عن التهاون اختار صاحب المحيط القول الاول والصدر الشهيد القول الثاني والفتوى على الاول فاذا سقط الترتيب لا يعود وعليه الفتوى لان الساقط لا يحتمل العود كماء قليل نجس اذا دخل عليه الماء الجاري حتى كثر وسال ثم عاد الى القلة لا يعود نجسا بخلاف ما اذا سقط بضيق الوقت او النسيان حيث يعود بسعة الوقت والتذكر لان السقوط ثمة للعجز وهنا سقط حقيقة كذا في شرح التحفة وعند البعض يعود اذا قلت لزوال المانع كما كان يعود حق الحضانة اذا ارتفع الزوجية وهو مختار صاحب الهداية وفي التحفة فان قضى واحدة من الست عاد الترتيب **وانما تقضى الصلوات الخمس** لما روينا **والوتر** لما بينا من وجوبها وقال عليه السلام من نام عن وتر او نسيه فليصلها اذا ذكره او استيقظ وفي رواية من نام عن وتر فليصل اذا اصبح وكل ذلك يدل على الوجوب خلافا لهما لانها سنة عندهما **وسنة الفجر اذا فاتت معها** اي مع الفجر الى الزوال لانه عليه السلام قضاها معها ليلة التعريس وفي قضائها بعده اختلاف المشايخ وقال محمد رحمه الله تقضى وحدها بعد طلوع الشمس لقوله عليه السلام من فاتته سنة الفجر فليقضها ولهما ان القضاء انما يكون في الواجب والسنن غير واجبة فلا تقضى الا ان قضاء سنة الفجر جاز تبعا للفرض بحديث صبيحة ليلة التعريس وفيما وراءه يبقى على الاصل **والاربع قبل الظهر يقضيها بعده** اي بعد الظهر قالت عائشة رضي الله عنها كان رسول الله صلى الله عليه وسلم اذا فاتته الاربع قبل الظهر قضاها بعد الظهر ولان الوقت وقت الظهر وهي سنة الظهر ثم عند ابي يوسف رحمه الله يقضيها قبل الركعتين لانها شرعت قبلهما وعند محمد رحمه الله بعدهما لانها فاتت عن محلها فلا يفوت الثانية عن محلها ايضا وهذا بخلاف سنة العصر لانها ليست مثلها في التاكيد ولنهيه عليه السلام عن الصلوة بعد العصر **باب النوافل** عن ام حبيبة وعائشة وابي هريرة وابي موسى وابن عمر رضي الله عنهم قالوا **قال النبي** صلى الله عليه وسلم من ثابر اي داوم **على ثنتي عشرة ركعة في اليوم والليلة بنى الله له بيتا في الجنة ركعتين قبل الفجر واربعا قبل الظهر وركعتين بعدها وركعتين بعد المغرب وركعتين بعد العشاء** فهذه مؤكدات لا ينبغي تركها والسنة عند الشافعي رحمه الله ان يصلي الاربع التي قبل الظهر بتسليمتين لان النبي عم كان يصليها بتسليمتين قلنا معناه بتشهدين من باب ذكر الحال وارادة المحل وهذا لان ولنا ما روي عن ابن مسعود رضي الله عنه كذا في شرح المجمع لابن ملك **ويستحب ان يتطوع بعد الظهر اربعا** قالت ام حبيبة سمعت عن رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول من حافظ على اربع ركعات في الظهر واربع بعدها حرمه الله على النار **قبل العصر اربعا** لقوله عليه السلام من صلى قبل العصر اربع ركعات حرم الله لحمه ودمه على النار وعن ابي حنيفة رحمه الله ركعتين وكل ذلك جاء عنه صلى الله عليه وسلم **وبعد المغرب ستا** عن ابي هريرة رضي الله عنه قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم من صلى بعد المغرب ست ركعات لم يتكلم بينهن بسوء عدلن له بعبادة ثنتي عشرة سنة وفي المنهل الينابيع السنة الراتبة بعد المغرب ركعتان وما زاد عليهما فغير راتبة والراتبة هي ما داوم النبي عم

باب نوافل

عليها والظاهر ان الستة المذكورة في الحديث هي مع الراتبتين لا بدونهما ايا هنا كلامه وقد ورد في القيام بعد المغرب فضل كثير وقيل هي ناشئة الليل وتسمى صلوة الاوابين وروت عائشة رضي الله عنها انه عليه السلام قال من صلى بعد المغرب عشرين ركعة بنى الله له بيتا في الجنة **وقبل العشاء اربعا** لما روي انه عليه السلام صلى قبله اربعا وقيل ركعتين **وبعدها اربعا** لقوله عليه السلام من صلى بعد العشاء اربع ركعات كن له كمثلهن من ليلة القدر وقيل ركعتين **ويصلي قبل الجمعة اربعا** لانه عليه السلام كان يتطوع قبلها باربع ركعات **وبعدها اربعا** لقوله عليه السلام من كان منكم مصليا بعد الجمعة فليصل بعدها اربعا قال علي رضي الله عنه يصلي بعدها اربعا ثم ركعتين وبه اخذ ابو يوسف رحمه الله وفي القنية ثم اختلفوا في نيتها فقيل ينوي السنة وقيل ينوي ظهر يومه وقيل ينوي آخر ظهر عليه وهو الاحسن لانه ان لم يجز الجمعة فعليه الظهر وان جازت اجزاته الاربع عن ظهر فايت عليه والاحوط ان يقول نويت آخر ظهر ادركت وقته ولم اصله بعد لان ظهر يومه انما وجب عليه بآخر الوقت في ظاهر المذهب واختيار ان يصلي الظهر بهذه النية ثم يصلي اربعا بنية السنة ثم اختلفوا في القراءة فقيل يقرأ الفاتحة والسورة في الاربع وقيل في الاوليين كالظهر وهو اختيار وعلى هذا الخلاف فيمن يقضي الصلوات احتياطا وفي الاختيار وكل صلوة بعدها سنة يكره القعود بعدها بل يشتغل بالسنة لئلا يفصل بين السنة والمكتوبة وعن عائشة رضي الله عنها ان النبي صلى الله عليه وسلم كان يقعد مقدار ما يقول اللهم انت السلام ومنك السلام واليك يعود السلام تباركت يا ذا الجلال والاكرام ثم يقوم الى السنة ولا يتطوع مكان الفرض لقوله عليه السلام ايعجز احدكم اذا فرغ من صلوته ان يتقدم او يتاخر بسبحته وكذا يستحب للجماعة كسر الصفوف لئلا يظن الداخل انهم في الفرض **ويلزم التطوع بالشروع مضيا وقضاء** وقال الشافعي رحمه الله لا يلزم لانه متبرع ولا لزوم على المتبرع ولنا انه التزم عبادة صوما او صلوة فوجب اتمامها صونا عن البطلان لانها غير متجزية بهذا الاعتبار قال الله تعالى ولا تبطلوا اعمالكم ووجب قضاؤه لان اتمامه واجب ولو شرع في الصلوة ظانا انها عليه ثم تبين انها ليست عليه فافسدها لم يقض وكذا في الصوم ويجوز ان يتنفل القادر على القيام قاعدا بلا كراهة في الاصح لما روي انه عليه السلام يصلي ركعتين بعد الوتر قاعدا بلا عذر اختلفوا في كيفية القعود في غير حال التشهد عن ابي حنيفة انه يقعد كيف شاء لانه لما جاز ترك اصل القيام فترك صفة القعود اولى جوازا وعند محمد انه يتربع لانه اعدل وعن ابي يوسف انه يحتبي لان عامة صلوة النبي عليه السلام في آخر عمره بالاحتباء وعن زفر انه يقعد كما يقعد في التشهد وهذا هو المختار لانه عهد مشروعا في الصلوة **وان افتتح** اي التطوع **قائما ثم قعد بغير عذر جاز ويكره** عند ابي حنيفة وقالا لا يجوز لان الشروع قائما ملزم للقيام كما لو نذر ان يصلي قائما وله ان ابتداء النفل قاعدا جائز فبقاؤه اولى لانه اسهل من الابتداء والنذر بالصلوة قائما ملزم لذاته انه التزم القيام نصا والشروع ليس ملزما لذاته بل لصيانة المؤدى وهي لا تحتاج الى القيام فاشبه النذر بالحج ماشيا فانه ملزم للمشي حتى لو ترك لزمه دم ولو شرع في الحج ماشيا لا يلزمه المشي **وصلوة الليل ركعتان بتسليمة او اربع او ست او ثمان**

مطلب

وكذا ذكر في نقل تهجده عليه السلام ولا يزيد على ذلك اي الثمانية لانه لم ينقل وقالا الثمانية غير جائزة لقوله عليه السلام صلوة
الليل مثنى مثنى ولابي حنيفة ما روي انه عليه السلام صلى ثماني ركعات في الليل بتسليمة والزيادة على الثمانية
غير جائزة اتفاقا واما صلوة التسبيح فقد وردت بها الثقات وهي صلوة مباركة وفيها ثواب عظيم ومنافع
كثيرة ورواها العباس وابنه عبد الله وعبد الله ابن عمرو وعبد الله ابن عمر رضي الله عنهم عن رسول الله صلى الله عليه
وسلم ورواه ابو عيسى في جامعه وعبد الله ابن ابي حفص في جامعه وحميد بن زنجويه في الترغيب بروايتين
والمختار منهما ان يكبر ويقرأ سبحانك اللهم الى اخره ثم يقول سبحان الله والحمد لله ولا اله الا الله والله اكبر خمس
عشرة مرة ثم يقرأ الفاتحة وسورة مثل سورة والضحى ثم يقول سبحان الله الى آخره عشر مرات ثم يركع و
يقول سبحان ربي العظيم ثلثا ثم يقول سبحان الله الى آخره عشر مرات ثم يرفع رأسه ويقول سمع الله لمن
حمده ربنا لك الحمد ويقول سبحان الله الى آخره عشر مرات ثم يكبر ويسجد ويسبح ثلثا ثم يقول سبحان الله
الى آخره عشرا ثم يرفع رأسه ويكبر ويقعد ويقول سبحان الله الى آخره عشرا ثم يكبر ويسجد ثانيا ويسبح ثلثا ثم
يقول سبحان الله الى آخره عشرا ثم يقوم ويفعل في الثانية مثل الاولى يصلي اربع ركعات بتسليمة واحدة و
يقعد بين ركعتين هكذا يقول في كل ركعة خمسا وسبعين مرة ولا يعد بالاصابع فانه يقدر ان يحفظ بالقلب
وان احتاج يعد بجر الاصابع ضما لا يصير عملا كثيرا وذكر ابن زنجويه فقال في اول هذا الحديث اربع ركعات
يصليهن من ليل او نهار ثم قال في آخر الحديث الا غفر الله لك ذنوبك قديمها وحديثها عمدها وخطاها سرها وعلا
نيتها وصغيرها من ذنوبك كيوم ولدتك امك فان استطعت ان تفعل ذلك كل يوم مرة والا فكل جمعة والا فكل
شهر والا فكل سنة مرة وفي شرح السنة زاد والا ففي عمرك من الدنيا مرة واحدة كذا في القنية وفي
النهار ركعتان او اربع بتسليمة والافضل فيهما اي في الليل والنهار الرباع وقالا الركعتان في الليل والرباع
في النهار افضل لما روي انه عليه السلام قال صلوة الليل مثنى مثنى وقال الشافعي رحمه الله التنفل فيهما بركعتين
افضل لقوله عليه السلام صلوة الليل والنهار مثنى مثنى ولابي حنيفة ما روي انه عليه السلام كان يصلي بعد
العشاء اربعا وكان عليه السلام يواظب على الاربع في الضحى وما روياه محمول على ان معنى قوله مثنى شفعا
لا وترا ولفظ النهار في الحديث غريب رواية فلا يعمل به وطول القيام افضل من كثرة السجود وقال ابو
يوسف اذا كان له ورد من الليل فالافضل ان يكثر عدد الركعات والا فطول القيام افضل وقال محمد
رحمه الله الافضل كثرة الركوع والسجود لانهما من نهاية التعظيم ولابي حنيفة ما روي جابر رضي الله عنه
قال قيل لرسول الله صلى الله عليه وسلم اي الصلوة افضل قال طول القنوت يعني القيام لانه اشق ولان
فيه قراءة القران وهي افضل من التسبيح وفي البزازي الصلوة لارضاء الخصوم لا يفيد بل يصلي لوجه
الله تعالى فان كان خصمه لم يعف يؤخذ لراتب ثواب سبعمائة صلوة بالجماعة فلا فائدة في النية وان كان عفا
لا يؤخذ فلا فائدة حينئذ والقراءة واجبة في جميع ركعات النفل لان كل ركعتين منه صلوة على حدة الا يرى انه لا يجب

بالتحريمة

في بعض تراويح

بالتحريمة في النفل الاربع الا ركعتان في ظاهر الرواية ويستفتح على رأس الاخرين فيكون القراءة فرضا في الا
من النفل بالنص وفي الاخريين بالاستدلال وفي شرح القدوري للزاهدي وفي الاربع قبل الظهر والجمعة وبعدها
لا يصلي على النبي عليه السلام في القعدة الاولى ولا يستفتح اذا قام الى الثالثة بخلاف سائر ذوات الاربع من
النوافل وفي الينابيع ومن كان خارج المصر يتنفل على دابته الى اي جهة شاء سواء افتتح وهو متوجه الى القبلة
او الى غير القبلة وهل ينزل لركعتي الفجر عن ابي حنيفة رحمه الله روايتان في رواية لا ينزل كسائر النوافل
وفي رواية ينزل كما في الوتر فصل التراويح سنة مؤكدة لان النبي عليه السلام اقامها في بعض الليالي وبين
العذر في ترك المواظبة وهو خشية ان يكتب علينا روي انه عليه السلام خرج في ليلة رمضان فصلى بالجماعة
عشرين ركعة واجتمع الناس في الثانية فخرج وصلى بهم فلما كانت الليلة الثالثة كثر الناس فلم يخرج وقال عرفت
اجتماعكم لكني خشيت ان يفرض عليكم فكان الناس يصلونها فرادى الى ايام عمر رضي الله عنه فرأى ان يجمعهم على
امام واحد فجمعهم على ابي بن كعب رضي الله عنه وواظب عليها الخلفاء الراشدون وجميع المسلمين من زمن
عمر رضي الله عنه الى يومنا هذا قال رسول الله صلى الله عليه وسلم ما رآه المسلمون حسنا فهو عند الله حسن
والتراويح جمع ترويحة وهي اسم لكل اربع ركعات سميت بذلك لاستراحة القوم بعد كل اربع ركعات وهي
سنة للرجال والنساء هكذا روى الحسن عن ابي حنيفة رحمهما الله كذا في شرح التحفة فينبغي ان يجتمع الناس
في كل ليلة من شهر رمضان بعد العشاء قبل الوتر وبعده وهو الصحيح لانها سنة بعد العشاء فاشبهت التطوع
المسنون بعده حتى لو صلى التراويح قبل العشاء لم يجز كذا في شرح الوقاية لابن ملك فيصلي بهم الامام خمس
ترويحات كل ترويحة اربع ركعات بتسليمتين يجلس بين كل ترويحتين مقدار ترويحة وكذا بعد الخامسة
قبل الوتر وفي تحفة الملوك ولا يجلس بعد تسليمة الخامسة في الاصح ثم يوتر بهم هكذا صلى ابي بالصحابة
رضي الله عنهم وعادة اهل الحرمين ولا يصلي الوتر جماعة الا في رمضان عليه الاجماع وفي الخلاصة ومن
لم يصل التراويح لا يصلي الوتر بالجماعة وفي شرح القدوري للزاهدي الاقتداء في الوتر خارج رمضان يجوز
وفيه من دخل المسجد والامام في التراويح يصلي العشاء ثم يتابع امامه والاصح ان يترك السنة وفيه صلى بالامام
بعض التراويح وفاته البعض يوتر معه ويقضي ما فاته وفي الكفاية يختار علماؤنا ان يوتر في المنزل لا الوتر بجماعة لان
الصحابة لم يجتمعوا على الوتر بجماعة في رمضان وفي الاختيار المسبوق في الوتر اذا قنت مع الامام لا يقنت ثانيا
فيما يقضي لانه مأمور به مع الامام متابعة له فصار موضعا له فلو قنت ثانيا يكون تكرارا له في غير موضعه وهو غير
مشروع ولا يزيد الامام في التراويح على التشهد وان علم انه لا يثقل على الجماعة يزيد وقيل يأتي بالصلوة على النبي
صلى الله عليه وسلم لانها فرض عند الشافعي ويأتي بالثناء عقيب تكبيرة الاحرام وينوي التراويح او سنة الليل او
قيام رمضان والافضل الاستيعاب اكثر الليل لانها قيام الليل ويكره قاعدا مع القدرة على القيام لزيادة
تأكدها والسنة ختم القران في التراويح مرة واحدة كذا قاله عامة المشايخ ولا يترك لكسل القوم وروى الحسن

عن ابي حنيفة رحمهما الله يقرأ في كل ركعة عشر آيات وهو الصحيح لان فيه تخفيفا للناس وبه يحصل السنة وهو الختم لان
عدد الركعات في ثلثين ليلة ستمائة وآيات القرآن ستة آلاف وشيء فاذا قرأ في كل ركعة عشر آيات يحصل
الختم وقيل يقرأ كما يقرأ في المغرب لان التراويح اخف من اخف المكتوبات والافضل في زماننا ان يقرأ
مقدارا لا يؤدي الى تنفير القوم عن الجماعة لكسلهم لان تكثير الجماعة ومحافظتها افضل من تطويل القراءة
والافضل في السنن المنزل اي الاداء في البيت لقوله عليه السلام افضل صلوة الرجل في بيته الا المكتوبة الا التراويح
فانه يستن اداؤها بالجماعة وقال مالك والشافعي في القديم الانفراد افضل كسائر السنن لانه اقرب
الى الاخلاص وابعد عن الرياء وعن ابي يوسف انه قال من قدر على ان يصلي في بيته كما يصلي مع الامام في
مسجده فالافضل له ان يصلي في البيت والصحيح ان الجماعة افضل لما بينا **فصل صلوة الكسوف**

كسوف

الشمس ركعتان كهيئة النافلة يعني بلا اذان ولا اقامة ويكون في كل ركعة بقيام واحد وركوع واحد
وعند الشافعي رحمه الله كل ركعة بقيامين وركوعين فيصليهما بالناس امام الجمعة فيكبر ويقرأ الفاتحة و
السورة ثم يركع فيرفع رأسه فيقرأ السورة بدون الفاتحة ثم يركع ويفعل مثل هذا في الركعة الثانية لما روت
عائشة رضي الله عنها ان النبي عليه السلام صلى كذلك ولنا ما روى ابن مسعود وابن عمر وسمرة والاشعري
رضي الله عنهم ان النبي عليه السلام صلى في كسوف الشمس ركعتين كهيئة صلوتنا ولم يجهر فيهما والاخذ بهذا
اولى لان الاثرين اذا تعارضا يرجع الى القياس وقد تعارض الخبران فيصار اليه ويصلي بهم امام الجمعة لانه
اجتماع فيشترط نائب الامام تحرزا عن الفتنة كالجمعة بلا جهر لما روينا ولا خطبة لانها لم تنقل ويطول بهم القراءة
لما روي ان النبي عليه السلام قام في الاولى بقدر البقرة وفي الثانية بقدر آل عمران فان لم يكن اي امام الجمعة
صلى الناس فرادى ركعتين او اربعا لانها نافلة والاصل فيها الفرادى او تناديا عن الفتنة ويدعون بعدها
اي بعد الصلوة حتى تنجلي الشمس اي تنكشف هكذا فعل رسول الله صلى الله عليه وسلم وقال اذا رأيتم شيئا
من هذه الافزاع فارغبوا الى الله بالدعاء والذكر والاستغفار وفي خسوف القمر يصلي كل اي كل الناس وحده
لانه يكون ليلا فيتعذر الاجتماع وكذا في الظلمة والريح وخوف العدو لما روينا الآن **فصل لا صلوة**

استسقا

في الاستسقاء لكنه الدعاء والاستغفار وان صلوا فرادى فحسن قال الله تعالى فاستغفروا ربكم انه كان غفارا يرسل
السماء عليكم مدرارا علق ارسال المطر بالاستغفار وقالا يصلي الامام بالناس ركعتين يجهر فيهما بالقراءة ثم
يخطب كما في العيد لما روي انه عليه السلام صلى فيه ركعتين كصلوة العيد وخطب ويستقبل القبلة بالدعاء لانه
سنة في الدعاء ويقلب رداءه لما روي انه عليه السلام قلب رداءه وهو ان يجعل اعلاه اسفله ان امكن وان
لم يمكن كالجبة جعل يمينه على يساره ويساره على يمينه ثم عند محمد يكبر كتكبير العيد لما روينا وعند ابي يوسف
لا يكبر وهو المشهور لرواية عبد الله ابن عامر رضي الله عنه انه عليه السلام استسقى فصلى ركعتين قبل الخطبة
لم يكبر الا تكبيرة الافتتاح ولابي حنيفة رحمه الله انه فعله مرة ثم تركه فلا يكون سنة ولا يخطب لانه تبع

للجماعة

للجماعة ولا يقلب رداءه لانه لا فائدة في التقليب اذ ليس فيه معنى الثناء والعبادة وتقليبه عليه السلام لما عرف من
طريق الوحي تغير الحال عند تغير رداءه ويخرجون ثلثة ايام متتابعات مشاة في ثياب خلق او غسيل او مرقع
متذللين ناكسوا رؤسهم وفي كل يوم يتصدقون قبل الخروج كذا نقل ولا يخرج معهم اهل الذمة وقال مالك رحمه
الله لاهل الذمة ان يحضروا الاستسقاء لان دعاءهم قد يستجاب في احوال الدنيا ولنا ان الكفار اهل
السخط فلا يصح حضورهم وقت طلب الرحمة **باب سجود السهو** سجود السهو واجب وقال بعضهم سنة

سجود السهو

والاول اصح لانه شرع لنقص تمكن في الصلوة ودفعه واجب فيكون واجبا ولا يجب الا بترك الواجب دون
السنة ووجب نظرا للمعذور بالسهو لا للمتعمد لان العمد جناية والسجود عبادة فلا يصح سببا لها قال الشافعي
تا وجب بالسهو لان يجب بالعمد اولى ويسجد لها اي للسهو بعد السلام سجدتين وعند الشافعي رحمه الله يسجد
قبل السلام لما روي انه عليه السلام سجد للسهو قبل السلام ولنا قوله عليه السلام لكل سهو سجدتان بعد السلام
وروي انه عليه السلام سجد سجدتي السهو بعد السلام فتعارضت روايتا فعله وبقي التمسك بقوله و
قال مالك رحمه الله ان كان السهو عن زيادة يسجد بعد السلام وان كان عن نقصان يسجد قبل السلام وان
زاد ونقص فيخير لان السجدة واجبة في الزيادة لرغم الشيطان فيكون بعد الفراغ وفي النقصان للجبر فتقدم
على السلام ليقع الجابر في موضع النقص ولنا ما روينا ثم يتشهد ويسلم وقال محمد رحمه الله يسلم السلام الاول
مرة عن يمينه لان الحاجة اليه ليفصل بين الاصل والزيادة الملحقة به وبه يحصل بتسليمة واحدة ولهما ما روي
انه عليه السلام قال لكل سهو سجدتان بعد السلام والمتعارف منه ما يكون من الجانبين فيحمل عليه قيل المختار للامام
قول محمد لان الجماعة اذا سلم تسليمتين ربما يشتغل بعضهم بما ينافي الصلوة وللمنفرد قولهما ويأتي بالادعية
في التشهد الثاني عند محمد لان موضع الدعاء آخر الصلوة وعندهما في التشهد الاول لان سلام من عليه
سجدة السهو يخرجه من الصلوة فيأتي بها في الاول ويجب سجدة السهو اذا زاد في صلوته فعلا من جنسها اي
من جنس الصلوة كزيادة ركوع او سجود او قعود لانه لا يخلو عن ترك واجب او تاخيره عن محله وذلك موجب
للسهو لانه عليه السلام قام الى الخامسة فسبح به فعاد وسجد للسهو او نقص من صلوته ما وجب فعله فيها كترك ضم
السورة في الاوليين وترك التشهد في القعدتين او اخر واجبا كما لو سكت بعد الفاتحة مقدار ركن ليختار
سورة لانه اخر واجبا وهو السورة وكذا لو كرر التشهد في القعدة الاولى او زاد عليه واختلفوا في قدر الزيادة
عليه قال بعضهم يجب بقوله اللهم صل على محمد وهو الاصح وقيل لا يجب حتى يقول وعلى آل محمد وعن ابي حنيفة
رحمه الله يجب بزيادة حرف وعليه اكثر المشايخ كذا في شرح التحفة وجهر الامام فيما يخافت به او عكس اي او خافت فيما
يجهر به لان الجهر والمخافتة واجب في موضعهما في حق الامام والمعتبر في ذلك مقدار ما يجوز به الصلوة على الاختلاف
لان الاقل من ذلك قليل لا يمكن الاحتراز عنه والمنفرد لا سهو عليه بالجهر والاخفاء لانهما من خصائص الجماعة كذا
في الهداية وفي النهاية هذا الذي ذكر جواب ظاهر الرواية واما جواب رواية النوادر فانه يجب عليه سجدة السهو

ووضع طاس الرواية انه اذا جهر فيما يخافت لم يترك واجبا عليه لان المخافتة انما وجبت لنفي المغالطة وانما يحتاج
اليه في صلاة تؤدى على سبيل الشهرة والمنفرد يؤدي على سبيل الخفية فلم تكن المخافتة واجبة عليه ولا
يلزم سجدة السهو لترك ذكر الا القراءة والمراد منها الفاتحة لان قراءتها واجبة في الاوليين والتشهد في القعدة
الاولى او الثانية سواء ترك كله او بعضه والقنوت وتكبيرات العيدين سواء ترك جميعا او واحدة منها لان
ذلك واجب وما عدا ذلك من الاذكار كتكبيرات الانتقال والتسبيح سنة وفي الخانية قالوا لا يسجد للسهو في العيدين
والجمعة كيلا يقع الناس في الفتنة وان قرا في القعود او الركوع سجد للسهو وان تشهد في القيام او الركوع لا يسجد
وهذا لان القعدة والركوع ليسا محل القراءة فكان تغييرا فيجب والقيام محل الثناء فلا تغيير فلا يجب وقيل ان بدا
في القعود بالتشهد ثم بالقراءة فلا سهو عليه ولو سلم ساهيا قبل التمام سجد للسهو لانه ليس في موضعه ومن سهى
مرارا تكفيه سجدتان لقوله صلى الله عليه وسلم سجدتان بعد السلام تجزيان عن كل زيادة ونقصان واذا
سهى الامام فسجد سجد المأموم والا فلا اي وان لم يسجد الامام لم يسجد المأموم تحقيقا للموافقة ونفيا للمخالفة
وان سهى المؤتم لا يسجدان اي لا يسجد الامام ولا المؤتم ولا احدهما لانه لو سجد المؤتم فقد خالف امامه وان
سجد الامام تؤدي الى قلب الموضوع وهو تبعية الامام والمسبوق يسجد مع الامام للموافقة ولا يسلم ثم يقضي
ما عليه وان لم يسجد مع الامام يجب عليه قضاء سجود السهو في آخر صلاته استحسانا كذا في تحفة الفقهاء ولو
سلم المسبوق ان كان عامدا تفسد صلاته وان كان ساهيا ان سلم مع الامام لا يلزمه السجود لانه مقتد به وان
سلم بعده يلزمه لانه منفرد فلو قام المسبوق الى القضاء ثم تذكر الامام سهوه فسجد فعليه ان يعود ان لم يقيد الركعة
بالسجدة كذا في النوادر وفي المعراج وان قيدها بها فان عاد الى السجود تفسد صلاته بالاتفاق وان لم يعد
ففيه الخلاف في قول بعض تفسد وفي قول آخرين لا وفي الاختيار ولو سهى في القضاء يسجد لانه منفرد وان سجد
مع الامام لانه يقضي اول صلاته ويسجد اذا فرغ لان محله آخر الصلاة ولو سهى اللاحق في القضاء لا يسجد لانه
مؤتم كانه خلف الامام والمقيم خلف المسافر حكمه حكم المسبوق في سجدتي السهو وفي المحيط ادرك مع الامام
الركعة الثانية من المغرب قضى الاولى والثانية بقراءة ويجلس في كل ركعة بناء على ان ما يقضي المسبوق اول صلاته
وانما يجلس عقيب كل ركعة احتياطا لانه ما يقضي ان كان اول صلاته حكما فهو آخر صلاته حقيقة فقضى المسبوق
ما فاته قبل ان يقعد الامام قدر التشهد لم يجزه لانه يلزمه متابعة الامام في القعدة فاذا انفرد بركعة في موضع
المتابعة بطلت صلاته وان قرا بعد ما قعد الامام قدر التشهد ما يجوز به الصلاة لا تفسد لان ما وجد من القراءة
قبله لم يقع معتبرا الا انه اتى بها في حال هو مقتدي بالامام فلا يعتد بها بخلاف ما بعده وفي القنية كبر المسبوق سهوا
مع امامه تكبير التشريق ينبغي ان يلزمه سجود السهو ولو تعمد لم تفسد صلاته وفي البزازية ولو ادرك ركعة
من ذوات الاربع صلى ركعة بفاتحة وسورة وتشهد ثم صلى اخرى بفاتحة وسورة وتشهد فرغ المسبوق
وتابع الامام في السلام قيل فسدت وقيل لا لانه وان كان منفردا لكنه وجد بعد تمام الصلاة وانه لا يفتقر كالحدث

العمد والقهقهة في هذه الحالة وبه يفتى ومن سهى عن القعدة الاولى ثم تذكر وهو الى القعود اقرب عاد لان ما قرب
الى الشيء له حكمه ولا يسجد للسهو وهو الصحيح لانه لم يوجد شيء من القيام ومعنى القرب الى القعود ان يرفع اليتيه
من الارض وركبتاه عليها كذا روي عن ابي يوسف رحمه الله واستحسنه مشايخنا رحمهم الله وقيل ما لم ينتصب النصف
الاسفل فهو الى القعود اقرب وان كان الى القيام اقرب لم يعد لانه كالقائم ويسجد للسهو لتركه الواجب ولانه
عليه السلام فعل كذلك ولو عاد تفسد صلاته في الصحيح لتكامل الجناية برفض الفرض بعد الشروع فيه لاجل ما هو
ليس بفرض وفي القنية قام في النفل الى الثالثة ساهيا يمضي فيها عند ابي حنيفة وعند محمد يجلس ويسجد للسهو
ولو ترك القعدة تفسد وان لم يقعد بعد وقام الى الشفع الثاني يعود في الاحوال كلها وتفسد ان لم يعد وان
سهى عن القعدة الاخيرة فقام عاد ما لم يسجد للخامسة لما روينا ولان ما دون الركعة غير معتبر والقعدة الاخيرة
فرض وفي الرجوع اصلاح صلاته ويسجد للسهو لتاخيره فرضا وهو القعود الاخير وان سجد ضم اليها سادسة
اي ركعة سادسة وصارت صلاته نفلا لانه انتقل الى النفل بالسجدة لان الركعة بسجدة واحدة صلاة ومن
ضرورة ذلك خروجه من الفرض فقد خرج وبقي عليه ركن فبطل فرضه فيضم اليها سادسة لان التنفل بالخمس
غير مشروع وقال محمد رحمه الله لا تصير صلاته نفلا لان بطلان وصف الفرضية يبطل اصل الصلاة عنده
فاذا بطلت عنده لا يضيف الى الخامسة ركعة اخرى وهل يسجد للسهو عندهما فالاصح انه لا يسجد لان
النقصان بفساد الفرضية لا يجبر بالسجود وان قعد في الرابعة مقدار التشهد ثم قام عاد وسلم ليخرج عن الفرض
بالسلام لان التسليم في حال القيام غير مشروع فيعود ليأتي به على الوجه المشروع ويسجد للسهو لتاخير الواجب
وهو لفظ السلام كذا في التحفة وان سجد في الخامسة تم فرضه لان الفائت عنه اصابة لفظ السلام في الاخيرة
وهو ليس بفرض عندنا فيضم اليها اي الى الخامسة ركعة سادسة لنهيه عليه السلام عن البتيراء والركعتان له نافلة
لانه صح شروعه في النفل بعد اتمام الفرض قيل ما كانت الركعتان في الظهر تنوبان عن سنته لكن الصحيح انهما لا
تنوبان عنها لان السنة لا تتأدى بما هو مظنون ويسجد للسهو لتمكن النقصان في النفل بالدخول فيه لا على الوجه
المسنون عند ابي يوسف ولتمكنه في الفرض بالخروج لا على الوجه المسنون عند محمد وان اقتدى به انسان
في هذه الحالة يصلي ستا عند محمد لانه المؤدى بهذه التحريمة وعندهما ركعتين لانه استحكم خروجه عن الفرض
ولو افسد المقتدي لا قضاء عليه عند محمد اعتبارا بالامام وعند ابي يوسف يقضي ركعتين لان السقوط
بعارض كقصد الامام فلا يتعدى قالوا اذا صلى في الفجر والعصر بعد القعدة الاخيرة ركعة ساهيا لا يضم اليها
لان المنهي هو التنفل المقصود وهذا لم يشرع بالقصد كذا في شرح المجمع لابن ملك وفي الخزانة تفكر في الصلاة
ان طال يجب سجود السهو والا فلا والفاصل انه اذا شغله عن شيء من فعل الصلاة وان قل يجب سجود
السهو ومن شك في صلاته فلم يدر كم صلى وهو اي الشك اول ما عرض له ظهر له في هذه الصلاة وقيل معناه انه
ليس بعادة له لا انه لم يسه في عمره قط وهو كالشبه استقبل اي استأنف الصلاة لقوله عليه السلام اذا شك

تفكر

احدكم في صلوته انه كم صلى فليستقبل الصلوة والاستيناف بسلام اولى منه بالكلام لان السلام عرف محللاً
ومجرد النية بدون السلام لغو لانه لا يخرج به من الصلوة وان كان الشك يعرض اي يظهر له كثيرا بنى على غالب
ظنه لقوله عليه السلام من شك فليتحر الصواب فهذا محمول على من كثر سهوه والحديث الاول محمول على من وقع له
اول مرة توفيقا بينهما وان لم يكن له ظن بنى على الاقل لقوله عليه السلام من شك في صلوته فليأخذ بالاقل
ثم اذا بنى يقعد حيث يتوهم اخر صلوته كيلا تصير تركا فرض القعدة مثلا اذا شك في صلوة الفجر انه صلى ركعة
او ركعتين بنى على ركعة ويقعد قدر التشهد لاحتمال انه صلى ركعتين ويضم اليها اخرى لاحتمال انه صلى ركعة
واذا شك في الاربع انها الاولى او الثانية او الثالثة او الرابعة فيقعد قدر التشهد لاحتمال انه صلى اربعا ثم صلى اربع
ركعات يقعد في كل ركعة قدر التشهد لما ذكرنا من الاحتمال كذا في التبيين واذا شك في الاربع انها اولى ام
الثانية ولم يقع تحريه على شيء يجعلها الاولى ويقعد ثم يقوم فيصلي ركعة اخرى ويقعد ثم يقوم فيصلي ركعة
اخرى ويقعد ثم يقوم فيصلي ركعة اخرى ويقعد كذا في الخلاصة وان شك في الاربع انه صلى ثلث ركعات
او اربع ركعات ولم يغلب على ظنه احدهما اخذ بالاقل وهو الثلث لكن يقعد ثمه لانه يمكن ان يكون اخر صلوته
ثم يصلي ركعة اخرى ويقعد كذا في شرح الوقاية للصدر الشريعة وان شك انه صلى الصلوة ام لا فان كان ذلك
في الوقت فالظاهر انه لم يصليها وان كان بعده فالظاهر انه اداها وكذا اذا شك انه ركع في صلوته ام لا فان كان
في الصلوة يأتي به وان كان بعد خروجه منها فالظاهر انه اتاه باب سجود التلاوة وهو واجب على

باب سجود التلاوة

التالي والسامع وقال الشافعي رحمه الله هو سنة لما روي ان عمر رضي الله عنه تلا آية سجدة في خطبته فلما (قارب
السجدة تهيأ)
الناس للسجود فقال على رسلكم فان الله لم يكتب علينا (اي فرضها) ولنا قوله عليه السلام السجدة على من سمعها وعلى من
تلاها وكلمة على للوجوب وما رواه محمول على تاخير الاداء جمعا بين الحديثين ووجوبه على التراخي لما روي
انه عليه السلام لم يسجد فورا حين تلا عنده رجل آية السجدة فلم يسجد لها وقال كنت اماما لو سجدت لسجدنا
معك يعني لو سجدت على الفور لسجدنا معك فاخرنا للمتابعة وهذا يدل على جواز التاخير هذا عند محمد رحمه الله
وعند ابي يوسف وجوبه على الفور وهما روايتان عن ابي حنيفة رحمهم الله ولا تجب على من لا تجب عليه الصلوة
ولا قضاؤها كالحائض والنفساء والصبي والمجنون والكافر لان السجدة قطعة معظمة منها وتجب على من
سمعها منهم لتحقق السبب ولو سمعها من الطوطي او النائم قيل تجب وقيل لا تجب لان السبب سماع تلاوة صحيحة
وهي انما يكون بالتميز واما وجوبها على النائم فعلى الاختلاف من شرح المجمع لو تلا نظام الآية وفي البزازي سمعها
من آخر ومن آخر ايضا وقراء هكذا كانت سجدة واحدة في الاصح لاتحاد الآية والمكان في الاعراف اي وهو
وفي الرعد والنحل وبني اسرائيل ومريم والاولى في الحج وقال الشافعي رحمه الله في سورة الحج سجدتان لقوله
عليه السلام فضلت سورة الحج بسجدتين ولنا ما روي انه عليه السلام عد سجدات القرآن وعد في الحج
واحدة ومعنى ما رواه ان في الحج سجدتين الاولى سجدة التلاوة والثانية سجدة الصلوة بدلالة اقترانها بالركوع

والفرقان والنمل والم تنزيل وص وقال الشافعي ليس في سورة ص سجدة لان المذكور فيها
ركوع لا سجود ولنا ان النبي عليه السلام قرأ سورة ص وسجد وحم السجدة والنجم والانشقاق والعلق
هكذا هي في مصحف عثمان رضي الله عنه وقال مالك رحمه الله سورة النجم وما بعدها ليست من مواضع السجود
لما روي ان ابن عمر رضي الله عنهما عد سجدات القرآن احدى عشرة وقال ليس في السبع الاخير سجود
ولنا ما روي ابن عباس رضي الله عنهما انه عليه السلام سجد في النجم وما رواه ابو هريرة رضي الله عنه انه عليه
السلام سجد في اذا السماء انشقت واقرأ باسم ربك وفي البزازية قرأ حرف السجدة وحدها لا تجب ما لم يقرأ
اكثرها وفي القنية قرأ اقرأ باسم ربك فلما قال واسجد سكت ولم يقل واقترب يلزمه السجدة وشرايطها اي شرائط
سجدة التلاوة كشرايط الصلوة من استقبال القبلة والطهارة وستر العورة والنية والتكبير لانها جزء منها
وتقضي سجدة التلاوة لكونها واجبا ولا يجب على المحتضر الايصاء بسجدة التلاوة وقيل يجب من القنية ويكره
للسامع اذا سجد ان يرفع راسه قبل التالي لان التالي كالامام فان تلاها الامام سجدها الامام والمأموم وان لم
يسمعها المأموم لانه التزم متابعته ويكره للامام ان يقرأها في صلوة المخافتة لئلا يشتبه الامر على القوم فربما ركع
بعضهم وان تلاها المأموم لم يسجداها اي الامام والمأموم لا في الصلوة ولا بعد الفراغ منها وقال محمد رحمه الله يسجدونها اذا
فرغوا لتقرر السبب وهو التلاوة والسماع ولا مانع بعد الفراغ منها وانما لم يسجدوا فيها لئلا يؤدي الى قلب
موضوع الامامة والتلاوة ولهما ان المقتدي محجور عن القراءة لنفاذ تصرف الامام عليه ولا حكم لتصرف
المحجور فان قلت الجنب والحائض محجوران عن القراءة مع ان السجدة واجبة على من سمعها منهما قلنا انهما محجوران
عن قراءة آية والمقتدي محجور عما دونها فوضح الفرق فان سمعها اي وان سمع تلاوة المأموم من ليس في الصلوة
سجدها لتحقق السبب بلا مانع لان علة الحجر عن السجدة الاقتداء وهو وجد فيما بينهم لا يعدو الى غيرهم وان
سمعها المصلي ممن ليس معه اي مع المصلي في الصلوة سجدها بعد الصلوة لانها ليست بصلوتية لان تلك التلاوة
ليست من افعال الصلوة حتى يكون السجدة صلوتية والسجدة تضاف الى التلاوة فان قلت السبب في حقهم
السماع وانه وجد في الصلوة قلنا السماع ليس من اركان الصلوة فلا يكون من افعالها بخلاف ما لو تلاها فيها لان
القراءة ركنها ولو سجدها في الصلوة لم يجز لانه اداء السجدة في الصلوة ناقص لانه منهي عن فعلها في الصلوة
وما وجب كاملا لا يتأدى ناقصا فيعيدها لا الصلوة لانها من افعال الصلوة نظرا الى ذاتها فلا يكون مفسدة
كالسجدة الثالثة ولا سهو عليه لانه تعمدها ومن تلاها اي آية السجدة في الصلوة فلم يسجدها فيها اي في الصلوة
سقطت اي السجدة ولا تقضى بعدها لانها صلوتية وهي اقوى من الخارجية فلا يتأدى بها وفي الاختيار
ولو تلاها في الصلوة ان شاء ركع بها وان شاء سجدها ثم قام فقرأ وهو افضل يروى ذلك عن ابي حنيفة
رحمه الله لان الخضوع في السجود اكمل ويتأدى بالسجدة الصلوتية لانها توافقها من كل وجه وينوي اداء
سجدة التلاوة ولو لم ينو ذكر في النوادر انه لا يجوز وقيل يجوز لانه اتى بعين الواجب ولو نواها في الركوع قيل يجوز

لانه

اقرب الى التلاوة وقيل لا وينوب عنها السجدة التي عقيب الركوع لان المجانسة بينهما اظهر وفي ذلك عن
ابي حنيفة رحمه الله ومن كرر اية سجدة في مكان واحد تكفيه سجدة واحدة سواء سجد للاولى ثم قراها ثانيا
او لم يسجد حتى قراها ثانيا فسجد لان مبناها على التداخل الا يرى انه لا يلزم على التالي الا سجدة واحدة مع انه تالي
وسامع ولان اتحاد المجلس يجعل التلاوة المكررة متحدة حكما وكان جبرائيل عليه السلام يقرا السجدة على النبي
عليه السلام والنبي صلى الله عليه وسلم يسمعها اصحابه ولا يسجد الا مرة واحدة واذا بدل الاية سجدة او المجلس
او التالي تعددت لان تداخل السجدة باتحاد التالي والمتلو والمكان ولم يوجد وفي التحفة ولا يختلف المجلس
بمجرد القيام ولا بخطوة او خطوتين او لقمة او لقمتين وفي شرحه وكذا بشرب جرعة ولا بالانتقال من زوايا البيت
او المسجد الى زاوية اخرى وفي الخلاصة لو قرا اية السجدة بالهجاء لا يجب عليه السجدة ولو قراها كذلك في
الصلوة لا تفسد صلوته قال بدر الاترازي في شرحه للهداية مرويا عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال من
قرا السجدة كلها في مجلس واحد وسجد لكل منها كفاه الله ما اهمه واذا اراد السجود كبر وسجد ثم كبر ورفع راسه مما سطر
من غير تحريم وتحليل وعند الشافعي رحمه الله يكبر كتكبيرة الافتتاح ثم يسجد ثم يرفع راسه فيقعد ويسلم تسليمتين
له انها عبادة قائمة بنفسها فاعتبر لها ما يعتبر للصلوة من الدخول والخروج ولنا ان المامور به هو السجود فلا يزاد
عليه بالراي والسجدة فعل واحد فلم يحتج الى تحريم وتحليل كالاركان وانما جاءت الصلوة اليهما لكونها افعالا متغايرة وفي
القنية ويستحب ان يقوم للسجدة ثم يخر منه للسجود وان كانت كثيرة واراد ان يسجد متواردة اليها كلامه
ولو اتي بتسبيح الصلوة في سجوده يحسن والله اعلم

باب صلوة المريض

اذا عجز عن القيام او خاف
زيادة المرض صلى قاعدا يركع ويسجد وفي الحاوية من خاف ابطاء البرء او دار راسه او وجد في القيام الما
شديدا يكون متعذرا قيامه والاصح انه يقعد كيف شاء ولو قدر على القيام متكئا يقوم ويتكي ولو قدر على بعض القيام
بان قدر على التكبير قائما يؤمر بما قدر عليه ثم يقعد او موميا ان عجز عنهما اي عن الركوع والسجود لان الطاعة
بحسب الطاقة فان رفع الى راسه شيئا يسجد عليه ان خفض راسه جاز لوجود الايماء والا فلا اي وان لم يخفض
راسه فلا يجوز لعدمه وان عجز عن القعود اوما مستلقيا وقدماه نحو القبلة لقوله عليه السلام يصلي المريض
قائما فان لم يستطع فقاعدا فان لم يستطع فعلى قفاه يومي ايماء فان لم يستطع فالله احق بقبول العذر منه قيل
ينبغي ان ينصب ركبتيه ان قدر عليه حتى لا يمد رجليه الى القبلة وينبغي ان يوضع تحت راسه وسادة ليمكنه الايماء او
على جنبه الايمن ووجهه اليها كما يوضع في اللحد وبه قال الشافعي رحمه الله لقوله عليه السلام لعمران ابن حصين صل
قائما فان لم تستطع فقاعدا فان لم تستطع فعلى جنبك والاول اولى لان فيما قلنا الايماء الى هواء الكعبة وفيما قاله الى
جانب قدميه فما قلنا يكون اولى وفي فتاوى الوبري لا يكفي في الايماء اصل الانحناء بل يخفض بقدر الممكن وان
عجز عن الركوع والسجود وقدر على القيام اومى قاعدا ويجعل الايماء بالسجود اخفض من الركوع اعتبارا بهما
لان القيام وسيلة اليهما وانهما مقصودان بالذات ولهذا شرع السجود وحده كسجدة التلاوة والركوع وحده

الى الركوع والسجود

كركوع التلاوة لا القيام وحده فاذا كان تبعا يسقط بسقوط الاصل كالوضوء مع الصلوة وهو افضل من الايماء قائما لانه
اشبه بالسجود لكون راسه فيه اخفض واقرب الى الارض وذكر خواهر زاده انه يومي للركوع قائما وللسجود قاعدا وان
عجز من الايماء براسه اخر الصلوة الى ان يقدر لما روينا ولم تسقط ما دام مفيقا كذا في التحفة فان مات على تلك الحالة
لا شيء عليه كالمريض والمسافر اذا افطر في رمضان ومات قبل الصحة والاقامة وان برئ يلزمه قضاء يوم
وليلة لا غير قياسا على الجنون والاغماء بخلاف النوم حيث يقضيها وان امتد كما سنعرف لان امتداده نادر كذا
في الاختيار ولا يومي بعينه وقلبه ولا حاجبيه وعند زفر يومي بحاجبيه اولا لقربه من الراس فان عجز فبالعين
وان عجز فبقلبه واذا صح يعيد له ان بالقلب يؤدي فرض من فرائض الصلوة في كل حال وهو النية فيؤدي به
سائر الفرائض عند العجز والحاجبان والعينان في عضو يتادى به السجود وهو الراس فيؤدي بهما سائر الفرائض
عند العجز قياسا ولنا ما روينا ولان الابدال بالراي يؤدي الى الحرج فلا يكون ولو صلى بعض صلوته قائما ثم عجز فهو في
ذلك العجز كالعجز قبل الشروع يعني ان اصلى بعض صلوته صحيحا قائما ثم مرض فيها يبني عليه بحسب مرضه بان يتمها قاعدا
وان عجز عنه فموميا على ما مر لانه اذا بني كان بعض صلوته كاملة وبعضها ناقصة واذا استقبل كان كلها ناقصة فالبناء
يكون اولى وفي المحيط لو قضى المريض ما فاتته في الصحة جاز لان وقت القضاء موسع والمعتبر حال شروعه وفي التحفة
ويقضي المريض فائتة الصحة على حسب حاله ويقضي الصحيح فائتة المرض كاملة ولو شرع قاعدا ثم قدر على القيام بني
قال محمد رحمه الله يستانف الصلوة بناء على ما تقدم ان اقتداء القائم بالقاعد جائز عندهما فجاز البناء وغير
جائز عنده فلم يجز البناء ولو شرع موميا ثم قدر على الركوع والسجود استقبل لان بناء الاقوى على الاضعف غير جائز
وقال زفر يبني لانه يجوز اقتداء الراكع بالمومي عنده فكذا البناء وجوابه ما مر وفي جوامع الفقه لو افتتحها بالايماء
ثم صح قبل ان يركع ويسجد جاز له ان يتمها بخلاف ما بعد الركوع والسجود ومن اغمي عليه وقت خمس صلوات قضاها
وقال الشافعي رحمه الله لا يقضي وان كان وقت صلوة واحدة لان الخطاب ساقط عنه لعجزه عن الفهم ولنا ما روي
ان عليا رضي الله عنه اغمي عليه اربع صلوات فقضاها والجنون كالاغماء ولا يقضي اكثر من ذلك اي من خمس صلوات
نفيا للحرج وقال محمد رحمه الله لا يسقط عنه ما لم يستوعب الاغماء اوقات ست صلوات لان الحرج المسقط للقضاء
يحصل بالكثرة وهي تحصل بالتكرار وهو في الحقيقة يحصل بمضي الوقت السادس وقالا يسقط عنه بزيادة الاغماء على
يوم وليلة وان كانت ساعة لان اعتبار الزيادة هكذا ماثور عن علي وابن عمر رضي الله عنهم والمقادير انما يعرف
سماعا تقيد بالاغماء لانه لو نام اكثر من يوم وليلة يلزمه القضاء اتفاقا لانه مما لا يمتد يوما وليلة غالبا فلا حرج في قضائه
ثمرة الخلاف تظهر فيما اذا اغمي عليه قبل الزوال فافاق من الغد بعد الزوال فعندهما لا يجب وعنده يجب اذا افاق قبل
خروج وقت الظهر هذا اذا دام الاغماء عليه واما اذا كان يفيق فان كان لافاقته وقت معلوم مثل وقت الصبح
مثلا يبطل ما قبلها من حكم الاغماء وان كان اقل من يوم وليلة وان لم يمكن لافاقته وقت معلوم لكن يفيق بغتة
ثم اغمي فلا عبرة بهذه الافاقة ولو اغمي عليه بفزع لا يجب عليه القضاء اتفاقا لان الخوف سبب لضعف قلبه وهو مرض

لا اغماء كذا في التبيين وذكر في المحيط لو حصل الاغماء بما هو معصية كشرب الخمر اكثر من يوم وليلة لا يسقط عنه القضاء اتفاقا ولو حصل بالبنج قال محمد رحمه الله يسقط لانه حصل بما هو مباح فصار كالدواء وقال ابو حنيفة رحمه الله لا يسقط لان هذا الاغماء حصل بصنع العبد والنص ورد في اغماء حصل بآفة سماوية كذا في شرح المجمع لابن ملك ومن خاف زيادة مرضه بقيامه صلى قاعدا دفعا لزيادة الحرج مريض راكب لا يقدر على من ينزله يصلي المكتوبة راكبا بايماء وكذلك اذا لم يقدر على النزول لمرض ومطر وطين او عدو لما روي عن النبي صلى الله عليه وسلم انه كان في مسير فانتهوا الى المضيق فحضرت الصلوة فمطر السماء من فوقهم والبلة من اسفل منهم فاذن عليه السلام وهو على راحلته واقام فتقدم على راحلته فصلى بهم يومي ايماء يجعل السجود اخفض من الركوع وان قدر على النزول ولم يقدر على الركوع والسجود لاجل الطين صلى قائما بايماء للعجز عن الركوع والسجود واذا صلى راكبا يوقف الدابة لان في السير انتقالا والانتقال لا يجوز في الصلوة وان تعذر عليه ايقافها جازت الصلوة مع السير كما في حالة الخوف ومن كان في السفينة فان قدر على الخروج الى الشط يستحب له الخروج ليتمكن من القيام والركوع والسجود وان صلى في السفينة اجزاه لوجود شرايطها فان كانت موثوقة بالشط صلى قائما وكذلك ان كانت مستقرة على الارض وان كانت سايرة يصلي قائما وان صلى قاعدا وهو يستطيع القيام اجزاه عند ابي حنيفة وقد اساء وقالا لا يجوز لان القيام ركن فلا يجوز تركه وصار كما اذا كانت مربوطة وله ان الغالب فيها دوران الراس والغالب كالمتحقق كما في السفر لما كان الغالب فيه المشقة كان كالمتحقق في حق الرخص كذا هنا بخلاف المربوطة لانها تاخذ حكم الارض فان استدارت السفينة وهي سايرة استدار الى القبلة حيث كانت لانه يقدر على الاستقبال من غير مشقة فلا يسقط كالمصلي على الارض بخلاف الراكب لان الاستقبال يتعذر عليه اذا كان يقطعه عن طريقه فيسقط للعذر كذا في الاختيار

باب صلوة المسافر

باب صلوة المسافر

وفرضه اي فرض المسافر في كل صلوة رباعية ركعتان لا يزيد عليهما وقال الشافعي رحمه الله فرضه الاربع والقصر رخصة وفايدة الخلاف تظهر فيما اذا اتم المسافر كان الشفع الثاني نفلا عندنا وفرضا عنده وفيما لو فاتت عن المسافر رباعي يقضي عندنا ركعتين وعنده اربعا وفيما لو صلى اربعا ولم يقعد على الركعتين فصلوته فاسدة عندنا لتركه القعدة الاخيرة وتامة عنده له ان الوقت سبب للايقاع والسفر سبب للقصر فيختار ايهما شاء كما في تخيير الصوم والافطار ولنا قول ابن عباس رضي الله عنهما ان الله تعالى فرض على لسان نبيكم الصلوة للمقيم اربعا وللمسافر ركعتين واما الصوم في السفر فمشقة من وجه وخفة من وجه لموافقة المسلمين وخلوصه عن القضاء فالتخيير مفيدا لان الناس في الاختيار متفاوتون ويصير مسافرا اذا فارق بيوت المصر قاصدا سيرة ثلثة ايام ولياليها من اقصر ايام السنة مع الاستراحة في خلال النزول والاستراحة الحقت بالسير في تكميل مدة السفر تيسيرا كذا في الكفاية وعند الشافعي رحمه الله اقل مدة السفر مقدر بيوم وليلة لما روي ان ابن عباس رضي الله عنهما قال يا اهل مكة لا تقصروا الصلوة في ادنى من اربعة برد من مكة الى الطائف واقصر الصلوة وهو مقدر بيوم وليلة وقال مالك رحمه الله اقلها مقدر بثمانية واربعين ميلا لما روي انه عليه السلام قدر به هكذا ولنا قوله عليه السلام يمسح المسافر ثلثة ايام

ثمانية جم

الليالي

ولياليها اللام فيه للاستغراق لعدم المعهود فمعناه يمسح كل مسافر ثلثة ايام وذلك يقتضي ان يكون مدة السفر ثلثة ايام لانها لو كانت اقل منها يكون المسافر كالمقيم في مدة المسح في بعض الصور وذلك غير جائز لان التسوية بين حكم الراحة والمشقة خلاف موضوع الشرع قيد بقوله قاصدا لانه لو سار لطلب آبق بلا قصد او قصد السفر بلا سير لا يصير مسافرا ثم اعلم ان المعتبر هو مفارقته بيوت الجانب الذي خرج منه حتى لو فارقها وكان بحذائه من جانب آخر ابنية قصر وان كانت قرية متصلة بربض المصر يعتبر مفارقتها هو الصحيح وان كانت متصلة بفناء المصر لا بربضه يعتبر مفارقة الفناء لا مجاوزة القرية كذا في التحفة ومن بدا له الرجوع من الطريق الى مصره وليس بينهما مدة سفر صار مقيما في الحال والا فهو مسافر حتى يصل الى مصره وفيه ايضا يباح السفر يوم الجمعة قبل الزوال وبعده بسير الابل ومشي الاقدام لان سير البريد يسرع وسير العجلة يبطئ وخير الامور اوسطها ويعتبر في الجبل ما يليق به وهو مشي الاقدام لا مشي الابل ولو كان لموضع طريقان احدهما مسيرة ثلثة ايام والآخر اقل منها ففي الطريق الاول يقصر وفي الثانية لا كذا في الغاية وفي البحر اعتدال الريح وهو ان لا يكون الريح غالبة ولا ساكنة ولا يزال على حكم السفر حتى يدخل مصره او ينوي اقامة خمسة عشر يوما في مصر او قرية قيد به لان نية الاقامة في المفازة غير معتبرة لانها ليست بمحل الاقامة وفي التحفة ويصير المسافر مقيما بمجرد النية ولا يصير المقيم مسافرا الا بالنية مع الخروج الى هنا كلامه وعند الشافعي رحمه الله مدة الاقامة مقدرة باربعة ايام لحديث عثمان رضي الله عنه من اقام اربعا يصلي اربعا لكن المختار في مذهبه ان يكون مدة الاربعة غير يومي الدخول والخروج ولنا ما روي عن عمر وابن عباس رضي الله عنهما انهما قالا اقل مدة الاقامة خمسة عشر يوما والاخذ بقولهما اولى لان القصر كان ثابتا بيقين فلا يزول الا بما ثبت بيقينية في الاقامة وان نوى اقل من ذلك اي من خمسة عشر يوما فهو مسافر وان طال مقامه بنية العزم على الخروج ان هذه للوصل لما روي ان ابن عمر رضي الله عنه قصر باذربيجان ستة اشهر كان يترقب فيها الخروج وفي المحيط لو وصل الحاج الى الشام وعلم ان القافلة انما يخرج بعد خمسة عشر يوما ان لا يخرج الا معهم لا يقصر لانه كناوي الاقامة ومن لزمه طاعة غيره كالعسكر والعبد والزوجة وكذا الزوجة يصير مسافرا بسفره اي بسفر ذلك الغير ويصير مقيما باقامته ذا علم التبع نية متبوعة لانه اذا لم يعلم ذلك لا يلزمه الاتمام حتى يعلم في الاصح كما في توجه الخطاب الشرعي وعزل الوكيل وقيل يلزمه ولو كان العبد مشتركا بين مسافر ومقيم قيل يتم وقيل يقصر وقيل ان كان بينهما مهاياة في الخدمة يقصر في نوبة المسافر ويتم في نوبة المقيم كذا في شرح التحفة وفي المحيط اذا نوى الزوج الاقامة تصير الزوجة مقيمة تبعا له اذا كانت مستوفية مهرها المعجل وان لم يستوفه فالعبرة لنيتها فالعبرة بنيتهم لان لهم ان يذهبوا حيث شاؤا وكذا الاجير مع المستاجر والمسافر يصير مقيما بالنية لان الاقامة ترك الفعل فيه يكفي بمجرد النية بخلاف المقيم فانه لا يصير مسافرا الا بالنية مع الخروج لان السفر فعل لا يكفيه مجرد النية الا العسكر اذا دخل دار الحرب او حاصر موضعا ونووا الاقامة لم يصيروا مقيمين لكون حالهم بين الفرار والقرار فلا يكون مناسبا لها ولهذا قالوا فيمن دخل بلدة لقضاء حاجته ونوى الاقامة خمسة عشر يوما لا يصير مقيما لانه اذا قضى حاجته قبل الوقت يخرج وكذا اذا حاصروا عسكر اهل البغي في دارنا في غير مصر

وعند زفر رحمه الله تصح اقامتهم اذا كان لهم شوكة سواء كانوا في المصر او لا لانهم متمكنون من القرار في ذلك
الموضع لشوكتهم وعند ابي يوسف رحمه الله تصح اذا كانوا في بيوت المدر لانه موضع اقامة ولنا ما قررنا ونية
الاقامة من اهل الاخبية وهي جمع خباء وهي الخيمة العظيمة اراد بهم اهل الكلاء الذين يسكنون في المفازة
ببيوت الشعر من الاكراد والتركمان صحيحة لان الاقامة اصل لهم فلا يبطل بالانتقال من مرعى الى مرعى الا
اذا ارتحلوا عن موضع اقامتهم في الصيف وقصدوا موضع اقامتهم في الشتاء وبينهما مسيرة ثلثة ايام واذا
نوى ان يقيم بموضعين لا يصح لان الاقامة لو اعتبرت في موضعين لامكن اعتبارها في مواضع فلا يترخص
حينئذ الا ان يبيت باحدهما فتصح النية لان موضع الاقامة موضع البيتوتة الا يرى ان السوقي يكون في النهار
في حانوته ويعد ساكنا في محلة فيها بيته والمعتبر في تغير الفرض قصرا واتماما آخر الوقت لان الوجوب يتعلق بآخر
الوقت وذا غير التحريمة حتى لو سافر آخر الوقت قصر وان اقام المسافر آخر الوقت تمم لما بينا وقال زفر
يعتبر ما يتمكن من اداء الصلوة فيه حتى لو سافر المقيم في آخر الوقت وبقي منه قدر ما يتمكن من ان يصلي فيه ركعتين
قصر وان بقي اقل منه اتم لان التكليف يعتمد القدرة وجوابه ما مر ولا يجوز اقتداء المسافر بالمقيم خارج الوقت
لان فرض المسافر لا يتغير بعد الوقت فيكون اقتداء المفترض بالمتنفل في حق القعدة لان القعدة الاولى نفل في
حق المقيم وفرض في حق المسافر وان اقتدى المسافر به اي بالمقيم في الوقت اتم المسافر الصلوة معه لان
فرضه تغير الى اربع باتباعه المقيم لكن ان افسده يصلي ركعتين لان لزوم الاربع انما كان للمتابعة وقد
زالت بخلاف ما لو اقتدى المسافر به بنية النفل ثم افسده حيث يلزمه الاربع لانه شرع بالاربع قصدا ولو
اقتدى المسافر بالمقيم في الشفع الثاني يتم المسافر صلوته او يعاد وقال مالك لا يتم لان فرضه كان ركعتين
خاصة فقد ادى فاذا سلم الامام سلم معه ولنا انه بالاقتداء التزم متابعته فيما انعقد له احرام الامام واحرامه
انعقد للاربع فيلزمه الاربع كذا في شرح المجمع لمولانا نظام الدين وان امه اي المقيم مسافر سلم المسافر على
ركعتين لانه تم فرضه واتم المقيم فرضه لانه التزم الموافقة في الركعتين فينفرد في الباقي الا انه لا يقرأ فيه
في الاصح كما يقرأ المسبوق لانه وافق الامام في التحريمة وفرض القراءة قد تأدى معه فيترك القراءة في
الباقي احتياطا ويستحب ان يقول اتموا صلوتكم فانا قوم سفر هكذا نقل عن رسول الله صلى الله عليه وسلم واطلق
هذه المسئلة ولم يقيدها بالوقتية لان اقتداء المقيم في فائتة بالمسافر صحيح اذا اتحد الفرضان لان قعدته
فرض في حقه نفل في حق المقيم واتباع الضعيف على القوي جائز والعاصي والمطيع في الرخص سواء وهي
جمع رخصة وهي ما تغير من العسر الى اليسر بواسطة العذر في المكلف وقال الشافعي رحمه الله لا رخصة للعاصي
لان الرخصة تخفيف وكرامة فلا يستحقها العصاة ولنا ان النصوص الواردة في القصر عامة لم تفصل
بين المطيع والعاصي كقاطع الطريق والعبد الآبق ولانهم بالاسلام يستحقون الكرامة ونفس السفر
ليس فيه معصية فلا يعتبر غرضهم فيه وفي الحقائق الخلاف في السفر على المعصية اذا انشأ سفرا مباحا ثم نوى في
أثناء

القصد الى معصية فانه يترخص اتفاقا لان الشروط انما يعتبر عند ابتداء الاسباب واعلم ان الاوطان ثلثة وطن اصلي
وهو مولد الرجل او البلد الذي تأهل فيه ووطن الاقامة وهو الذي نوى المسافر ان يقيم فيه خمسة عشر يوما
ووطن السكنى وهو الذي نوى ان يقيم فيه اقل منها هذا ما ذكره عامة المشايخ لكن المحققين منهم طرحوا من البين
وطن السكنى وهو الصحيح لان حكم السفر فيه باق فلم يصر وطنا فكيف يترتب عليه البطلان والوطن الاصلي يبطل بمثله
لما روي انه عليه السلام عد نفسه بمكة مسافرا وقال اتموا صلوتكم فانا قوم سفر وهذا اذا انتقل عن الاول باهله
واما اذا لم ينتقل ولكن استحدث اهلا ببلدة اخرى فلا يبطل وطنه الاول بل يتم فيهما ولا يبطل الوطن الاصلي بوطن
الاقامة لان الشيء لا ينتقض بما دونه ووطن الاقامة يبطل بمثله وبالوطن الاصلي باب الجمعة بضم الميم اسم
من الاجتماع اضيف اليه اليوم والصلوة ثم كثر الاستعمال حتى حذف منه المضاف ولا تجب الجمعة الا على الاحرار احترازا
عن المملوك الاصحاء احترازا عن المريض المقيمين احترازا عن المسافر بالامصار احترازا عن القرية قال عليه السلام تجب
الجمعة على كل مسلم الا امرأة او صبيا او مملوكا وقال صلى الله عليه وسلم اربعة لا جمعة عليهم العبد والمريض والمسافر
والمرأة ولان العبيد مشغولون بخدمة الموالي والمرأة بخدمة زوجها وقد بينا العذر في ترك خروجها الى الجماعات
واما المريض فللعجز واختلفوا في الاعمى قال ابو حنيفة رحمه الله لا تجب عليه وقالا تجب اذا وجد قائدا لانه يصير قادرا
على المشي وصار كالضال وله انه عاجز بنفسه كالمريض فلا يصير قادرا بغيره فان القائد قد يتركه في الطريق ولا
تقام الجمعة الا في المصر لقوله عليه السلام لا جمعة ولا تشريق ولا اضحى الا في مصر جامع او مصلاه لان لها حكم
وهو اي المصر ما لو اجتمع اهله في اكبر مساجده لم يسعهم روي ذلك عن ابي يوسف وقال محمد بن شجاع البلخي هو احسن
ما قيل او ان يعيش كل صانع بحرفته وقال الكرخي ما اقيمت فيه الحدود ونفذت فيه الاحكام وزاد بعضهم ويوجد
فيه جميع ما يحتاج الناس اليه في معايشهم وعن محمد كل موضع مصره الامام فهو مصر فلو بعث الى قرية نائبا لاقامة
الحدود والقصاص صار مصرا فلو عزله ودعاه التحق بالقرى كذا في الاختيار وعند الشافعي رحمه الله المصر ليس
بشرط لما روي ان ابا هريرة رضي الله عنه اقامها في جواثا وهي قرية من قرى البحرين ولنا ما رويناه اولا وفي المحيط
القروي اذا دخل المصر ونوى ان يمكث يوم الجمعة يلزمه الجمعة لانه صار كواحد من اهل المصر وان نوى ان يخرج
في يومه ذلك قبل دخول وقت الصلوة او بعده لا يلزمه ولا بد فيه اي في اقامة الجمعة من السلطان او نائبه
وهو الامير او القاضي وقال الشافعي رحمه الله انه ليس بشرط اعتبارا بساير الصلوات ولنا قوله عليه السلام من ترك
الجمعة وله امام عادل او جائر فلا جمع الله شمله شرط فيه ان يكون له امام وفي القنية قال ابن سماعة سمعت محمدا
يقول لو ان اهل مصر مات واليهم فوكلوا رجلا يصلي بهم الجمعة جاز الا يرى ان رجلا لو قهرهم ظلما ثم صلى بهم الجمعة
اجزت ذلك ووقتها اي وقت الجمعة وقت الظهر لانها خلف عن الظهر وقد سقطت الظهر فتكون في وقتها و
قال مالك رحمه الله يمتد الى المغرب وهذا بناء على ان وقت العصر والظهر واحد عنده ولا يجوز الجمعة الا بالخطبة
قبلها بعد الزوال لانه عليه السلام فعل كذا والائمة بعده الى يومنا هذا وقالت عائشة رضي الله عنها انما قصرت الصلوة

اختلفوا فيه روي عن ابراهيم النخعي وابراهيم بن مهاجر انهما كانا يتكلمان وقت الخطبة فقيل لابراهيم النخعي في ذلك فقال اني صليت الظهر في داري ثم رحت الى الجمعة تقية ولذلك تأويلان احدهما ان الناس في ذلك الزمان كانوا فريقان فريق منهم لا يصلي الجمعة لانه يرى الجائر سلطانا او سلطانهم يومئذ كان جائرا فانهم كانوا لا يصلون الجمعة لاجل ذلك وكان فريق منهم يترك الجمعة لان السلطان كان يؤخر الجمعة عن وقتها في ذلك الزمان فكانوا يصلون الظهر في دارهم ثم يصلون الجمعة مع الامام ويجعلونها سبحة قاضي خان

لمكان الخطبة وعليه الاجماع **يخطب الامام قبل الصلوة خطبتين** قائما مستقبل القوم ومستدبر القبلة **يفصل بينهما** اي بين الخطبتين **بقعدة** خفيفة هو المأثور من فعله عليه السلام يجهر في الاولى ويتشهد ويصلي على النبي عليه السلام ويعظ الناس وفي الثانية كذلك الا انه يدعو مكان الوعظ كذا في مجرب النوازل **فان اقتصر على ذكر الله تعالى** كالتكبير والتهليل ونحوهما **جاز** وان تعمد ذلك بغير عذر فقد اساء واخطأ السنة وقالا لا بد من ذكر طويل يسمى خطبة عرفا قيل اقلها مقدار قوله التحيات لله الى اخره وفي الغاية الخلاف فيما اذا ذكر الله بقصد الخطبة لانه لو ذكر الله لغيرها كما اذا عطس فقال الحمد لله لا يجزيه عن الخطبة اتفاقا لهما ما روي ان النبي صلى الله عليه وسلم صلى الجمعة عقيب الخطبة الطويلة ثم قال صلوا كما رأيتموني ولابي حنيفة ما روي ان عثمان رضي الله عنه لما استخلف وصعد المنبر قال الحمد لله فحصر فنزل فصلى فلم ينكر عليه احد من الصحابة رضي الله عنهم **والاولى ان يخطب قائما طاهرا** فان خطب قاعدا او على غير طهارة جاز لما روي ان عثمان رضي الله عنه لما اسن كان يخطب قاعدا ولان الطهارة ليست بشرط للخطبة لانه ذكر لا يشترط استقبال القبلة فلا يشترط له الطهارة كالتلاوة والاذان والاقامة الا انه يكره لما فيه من الفصل بين الخطبة والصلوة بالوضوء وقد اساء لمخالفة السنة وقال الشافعي رحمه الله الفصل بين الخطبتين شرط لانه منقول متوارث فصار كالمتواتر ولنا ما سبق من حديث عثمان رضي الله عنه والطهر والستر وتلاوة آية والايصاء بالتقوى واقله قوله اوصيكم بتقوى الله والصلوة على النبي عليه السلام ذلك شرط عنده واما الطهر والستر والتلاوة فلان الخطبة قائمة مقام شطر الصلوة فيشترط لها ما يشترط للصلوة واما الايصاء والصلوة على النبي عليه السلام فلان الخطبة متوارثة بهما ولنا ان ذكر الله مطلق في قوله تعالى فاسعوا الى ذكر الله والمراد به الخطبة بنقل ائمة التفسير فيجوز الخطبة قاعدا ومحدثا لحصول المقصود ويكره ترك ذلك كله لمخالفة السنة وكونها كشطر الصلوة من جهة الثواب لا من كل وجه ولهذا لم يشترط فيها استقبال القبلة وجاز الجمعة لمن جاء بعد الفراغ عن الخطبة كذا في شرح المجمع لابن ملك **ولا بد من الجماعة** لان الجمعة مشتقة منها ولا خلاف في ذلك واختلفوا في كميتها **واقلهم ثلثة سوى الامام** وان يكون الثلثة ممن يجوز الاقتداء بهم عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله وقال ابو يوسف رحمه الله اثنان سوى الامام له ان الاثنين جماعة لانها مشتقة من الاجتماع وقد وجد ولهما ان الجمع الصحيح ثلثة وما دونها مختلف فيه والجماعة شرط بالاجماع فلا يتأدى بالمختلف وعند الشافعي رحمه الله اربعون احرارا مقيمين لا يرحلون عن ذلك الموضع صيفا ولا شتاء الا لحاجة لما روي ان ابا هريرة رضي الله عنه اقام الجمعة باربعين احرارا مقيمين ولنا ما روي ان الناس نفروا عن النبي عليه السلام لينظروا الى العير وبقي منهم اثنا عشر رجلا فصلى بهم الجمعة وما رواه لا يدل على شرطيته ثم ان الجماعة للجمعة شرط تاكد عقد الركعة بالسجدة عند ابي حنيفة لان ما دون الركعة ليس بصلوة فلا بد من وجود الجماعة الى تمام الركعة وقالا الشروع فيكفي وجود الجماعة في شروع الامام لان حاجة الامام الى الجماعة كحاجة الجماعة الى الامام فالامام كان كافيا في مجرد الشروع في حق الجماعة

حتى لو اقتدى به رجل في الجمعة ثم سبقه الحدث فتوضأ وفرغ الامام منها يتم المقتدي الجمعة اتفاقا فكذا الجماعة يكون كافية في مجرد الشروع في حق الامام وعند زفر للاداء لان الجماعة من شرائط الجمعة فيشترط دوامها كدوام الطهارة وغيرها ولنا ان الجماعة شرط للانعقاد وقد حصل لا شرط للاداء كالطهارة بدليل ان المسبوق بركعة يتمها جمعة اتفاقا ولو كان الجماعة شرطا للادائها لما جاز ذلك وفائدة الخلاف تظهر فيما اذا نفر الجماعة بعد شروع الامام فان كان قبل تمام الركعة فعند ابي حنيفة يستقبل الظهر وعندهما يتم الجمعة وعند زفر لو نفروا قبل قعود الامام قدر التشهد تبطل الجمعة فيصلي الظهر وفي الاختيار وقال محمد لا بأس بصلوة الجمعة في المصر في موضعين او ثلثة ولا يكون اكثر من ذلك لان المصر اذا بعدت اطرافه يشق على اهله المشي من طرف الى طرف فيجوز دفعا للحرج وانه يندفع بالثلث فلا حرج بعدها ولهذا كان علي رضي الله عنه يصلي العيد في الجبانة ويستخلف من يصلي بضعفة الناس بالمدينة والجبانة من المدينة والخلاف في الجمعة والعيد واحد وقال ابو حنيفة لا يجوز الا في موضع واحد لانه المتوارث ولانه لو جاز في موضعين لجاز في جميع المساجد كغيرها من الصلوات وانه ممتنع وقال ابو يوسف كذلك الا ان يكون بين الموضعين نهر فاصل كبغداد فانه يصير كمصرين وكان ابو يوسف يأمر بقطع الجسور يوم الجمعة ليقطع الوصلة بين الجانبين فان لم يكن بينهما نهر فالجمعة لمن سبق لعدم المزاحم وقد وقعت في وقتها بشرائطها وتفسد جمعة الاخرين ويقضون الظهر فان صلى اهل المسجدين معا او لا يدرى فصلوة الكل فاسدة لعدم الاولوية فلا خروج عن العهدة بالشك **ومن لا تجب عليه الجمعة** كالمريض والمسافر والعبد وغيرهم **اذا صلاها** اي الجمعة **اجزأته عن الظهر** لان السقوط عنه للتخفيف فصار كالمسافر اذا صام **ومن أمّ** من لا تجب عليه الجمعة **فيها** اي في الجمعة **جاز** وقال زفر لا يجوز امامتهم لان فرضهم الظهر دون الجمعة فصار الاقتداء بهم كالاقتداء بالصبي ولنا ان عند الحرج لما نال كحضورهم وقعت جمعتهم فرضا فيصح الاقتداء بهم لكونهم اهلا للامامة بخلاف الصبي لانه مسلوب الاهلية **ومن صلى الظهر يوم الجمعة بغير عذر جاز ويكره** وان صلاها قبل اداء الناس الجمعة لا يجب عليه اعادتها لانه ادى فرض الوقت فوقع موقعه وقال زفر لا يجوز ويجب عليه اعادتها لان الفرض عليه الجمعة والظهر خلف عنها ولا صحة للخلف مع قدرة الاصل ولنا ان ما تمكن به العبد بنفسه هو الظهر دون الجمعة لتوقفها على شرائط لا يمكن تحصيلها على الانفراد فيكون هو الاصل في حق الكافة الا ان غير المعذور مأمور باسقاطه باداء الجمعة ورخص للمعذور وسن لها ترغيبا لا تيسيرا **فان** صلى الظهر معذورا كان او غيره **ثم سعى الى الجمعة** بعد ما صلى الظهر **بطل ظهره بالسعي اليها** بخطوتين او بانفصاله عن داره في الاصح شرع الامام في الصلوة اولا ادركه الامام اولا عند ابي حنيفة هذا اذا امكنه ان يدركها واذا لم يمكنه لبعد المسافة فالمشايخ اختلفوا فيه على قوله وقالا لا يبطل ما لم يدخل مع الامام لهما ان الظهر تم بالاداء فلا ينتقض بما دونه وهو السعي وانما ينتقض بما هو فوقه وهو الجمعة وله

انه فرض اداء بالسعي اليها وهو سبب لاداء الجمعة فاقيم مقام المسبب احتياطا في حق وجوب القضاء
ويكره لاصحاب الاعذار ان يصلوا الظهر يوم الجمعة جماعة في المصر لانه يكون تقليلا لجماعة الجمعة
ومعارضة لها وكذا المسجونون وفي امالي قاضي خان ومن لا تجب عليهم الجمعة من اهل القرى والبوادي
لهم ان يصلوا الظهر بجماعة يوم الجمعة باذان واقامة وفي القنية اهل المصر لم يصلوا الجمعة لمانع يكره
لهم اداء الظهر بجماعة واذا خرج الامام يوم الجمعة وقد بيناه استقبله الناس اي استقبل الامام الناس
به جرى التوارث واستمعوا وانصتوا لقوله تعالى فاستمعوا له وانصتوا قالوا نزلت في الخطبة فان من
لم يقدر على الاستماع لبعده فقد قدر على الانصات فيلزمه واجاز بعضهم التسبيح والتهليل فيمن كان
بعيدا منه واختار بعضهم قراءة القران واما دراسة الفقه والنظر في كتاب الفقه وكتابته فمن اصحابنا
من كره ذلك ومنهم من قال لا بأس به اذا كان لا يسمع صوت الخطيب وهكذا روي عن ابي يوسف وقال
بعضهم ما دام الخطيب في حمد الله والثناء عليه والوعظ للناس فعليهم الاستماع والانصات فاذا اخذ
في مدح الظلمة والثناء عليهم فلا بأس بالكلام وعند ابي حنيفة تركوا الصلوة والكلام حتى يصلوا وقالا
لا بأس بالكلام اذا خرج قبل ان يخطب واذا فرغ قبل ان يشتغل بالصلوة لان الكراهة للاخلال بفرض
الاستماع ولا استماع بخلاف الصلوة لانها قد تمتد وله قوله عليه السلام اذا خرج الامام فلا صلوة ولا كلام من
غير فصل ولان الكلام قد يمتد طبعا فاشبه الصلوة كذا في شرح التحفة والمراد بالكلام غير جائز اتفاقا وفي
الكفاية الاول اصح وفي القنية الكلام في خطبة العيد بن غير مكروه اتفاقا وعندنا فمن يصلي السنة لانه
روي انه عليه السلام كان يخطب فدخل سليك فامره عليه السلام ان يصلي ركعتين ولنا ما رواه ابو حنيفة
قريبا وحديث سليك كان قبل المنع ولئن سلم انه كان بعده فقد روي انه عليه السلام سكت حتى صلى ركعتين
فصار كانه في غير حال الخطبة واذا اذن الاذان الاول بعد الزوال توجهوا الى الجمعة لقوله تعالى اذا نودي
للصلوة من يوم الجمعة فاسعوا الى ذكر الله وذروا البيع واختلف في الاذان الاول قال الطحاوي هو
الاذان عند المنبر اذ لم يكن على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم الا هذا وكذلك في عهد ابي بكر وعمر رضي
الله عنهما فلما كثر الناس في عهد عثمان رضي الله عنه زاد والنداء على الزوراء وهو الذي يبتداء به في زماننا
روي الحسن عن ابي حنيفة انه هو الاذان على المنارة بعد الزوال وهو الاصح لحصول الاعلام به ولانه لو انتظر
الاذان عند المنبر يفوته اداء السنة وسماع الخطبة واذا صعد الامام المنبر جلس الامام واذن المؤذنون
بين يديه الاذان الثاني وبذلك جرى التوارث فاذا اتم الامام الخطبة اقاموا لانه لم يبق من شرط الوجوب
والجواز شيء فيتوقف عليه واختلف فيمن تجب عليه الجمعة قال محمد تجب على من سمع نداء الجمعة من اعلى
المواضع لقوله عليه السلام الجمعة على من سمع النداء وقال ابو حنيفة تجب على كل قرية يجيء صراخها مع مراجها
المصر لانها تابعة للمصر وعن ابي يوسف في رواية تجب على من هو من الجامع ببعد ثلثة فراسخ وفي رواية

كلام الناس في الخطبة ... الكلام وفي العيون
... الكلام ... من الكلام

اسم بيت عثمان
في المدينة

عثمان

على من هو من الجامع ببعد ثلثة فراسخ وفي رواية على من كان داخل الحد الذي من فارقه يثبت له حكم السفر وقد
مالك بثلثة اميال الى الجامع وعن بعض المشايخ تجب على من امكنه ان يبيت باهله بعد ادائها كذا في شرح التحفة باب
صلوة العيدين وتجب صلوة العيد سمي العيد به لعود الناس اليه في كل سنة ولان الله تعالى يعود على عباده
بالمغفرة فيه على من تجب عليه الجمعة انما وجبت لانه عليه السلام واظب عليها من غير ترك وقيل انها سنة والاول
اصح اما وجوبها على من تجب عليه الجمعة فلما بيناه فيها وشرائطها اي شرائط صلوة العيد كشرائطها اي كشرائط صلوة
الجمعة يعني السلطان والجماعة والمصر والوقت وغير ذلك لما مر في الجمعة الا الخطبة فانها ليست من شرائط صلوة
العيد لانها سنة لتعليم الاحكام الاتية ولو خطب قبل الصلوة جاز ويكره لمخالفة السنة ولو تركها جاز لانها سنة
وقد اساء لمخالفتها كما ستطلع ولا اذان ولا اقامة لانه لم ينقل ويستحب يوم الفطر للانسان ان يغتسل لما تقدم
في الطهارة ويستاك ويتطيب ويلبس احسن ثيابه لانه عليه السلام كان يفعل كذا ويخرج صدقة الفطر ليفرغ
قلب الفقير الى الصلوة ويأكل شيئا حلوا تمرا او زبيبا ونحوه هكذا نقل من فعله صلى الله عليه وسلم ثم يتوجه الى
المصلى ويستحب ان يمشي راجلا هكذا روي عن النبي صلى الله عليه وسلم ولا يكبر جهرا في طريقه عند ابي حنيفة
رحمه الله وقالا يجهر في الفطر كما في الاضحى وله انه ثناء والاصل فيه الاخفاء والجهر ورد في الاضحى لكونه يوم تكبير
ووقت الصلوة اي وقت صلوة العيد من ارتفاع الشمس المراد بالارتفاع ان يبيض الى زوالها لما روي
انه عليه السلام صلى العيد والشمس قدر رمح او رمحين وآخر الصلوة الى الغد حين شهدوا برؤية هلال شوال بعد
الزوال ولو كان الوقت باقيا بعده لما اخرها ويصلي الامام بالناس ركعتين يكبر تكبيرة الافتتاح ويثني و
ثلثا بعدها ثم يقرأ فاتحة الكتاب وسورة معها ثم يكبر ويركع ويبدأ في الثانية بالقراءة ثم يكبر ثلثا واخرى
للركوع وعند الشافعي يكبر خمس تكبيرات قبل القراءة ويذكر الله بينهن لما روي انه عليه السلام فعل
كما ذكره وتمسكنا ايضا لما روي انه عليه السلام فعل كما ذكرنا فلما تعارض الروايات اخذ ائمتنا الاقل
لكون التكبيرات الزوايد ورفع الايدي خلاف المعهود في الصلوة وعن ابي حنيفة رحمه الله انه
يسكت بين كل تكبيرات قدر ثلث تسبيحات ويرفع يديه في الزوايد لما روينا ويرسل يديه بينهما لانه
ليس في اثنائها ذكر مسنون لان كل قيام فيه ذكر مسنون ففيه الوضع وكل قيام ليس كذا ففيه الارسال
كذا في شرح الوقاية للصدر الشريعة ويخطب بعد الصلوة خطبتين يعلم الناس فيها اي في الخطبتين صدقة
الفطر لما روي ابن عمر رضي الله عنهما انه عليه السلام كان يخطب بعد الصلوة خطبتين يجلس بينهما
كالجمعة وكذلك ابو بكر وعمر رضي الله عنهما وينبغي ان يستخلف من يصلي باصحاب العلل في المصر لما روينا
عن علي رضي الله عنه وان لم يفعل جاز وان لم يخطب ساء والاساءة دون الكراهة وجازت الصلوة
وقد بيناه فان شهدوا برؤية الهلال اي هلال الفطر بعد الزوال صلوها من الغد لما تقدم ولا يصلونها بعده
اي بعد الغد لان الاصل فيها ان لا تقضى كالجمعة الا انا تركناه بما روينا انه عليه السلام اخرها الى الغد ولم

لان المعهود في الصلوة اذا ارفع
الايدي الا في تكبيرة الافتتاح
فلا يكون فيها تكبيرة زوائد
... بكبير الانتقال

يروى انه اخرها الى ما بعده فبقي على الاصل ويستحب يوم الاضحى ما يستحب يوم الفطر من الغسل والتطيب و
السواك واللبس الا انه يؤخر الاكل الى ما بعد الصلوة ليقع اول تناوله من اضحيته لما روي انه عليه السلام
كان لا يطعم حتى يرجع من الصلوة فياكل من اضحيته ولا يكره الاكل قبل الصلوة هو المختار وفي رواية يكره
ويكبر في طريق المصلى جهرا هكذا فعل النبي عليه السلام فاذا وصل المصلى قطع وقيل اذا شرع الامام في
الصلوة قطع كذا في الاختيار ويصليها اي يصلي صلوة الاضحى كصلوة الفطر كذا نقل ثم يخطب خطبتين
كما تقدم يعلم الناس فيها الاضحية وتكبير التشريق لحاجتهم اليهما فان لم يصلوها اي صلوة الاضحى اول
يوم صلوها من الغد وبعده لانها صلوة الاضحى فيتقدر بايامها وهي ثلثة ايام مع العذر وعدمه سواء يعني لا فرق
بين العذر وعدمه في ذلك لكنه مسيء في التاخير بغير عذر لمخالفة المنقول كذا في شرح المختار وتكبير التشريق الله اكبر
الله اكبر لا اله الا الله والله اكبر الله اكبر ولله الحمد واجب ان يقولها مرة لقوله تعالى واذكروا الله في ايام معدودات
قيل المراد تكبير التشريق وعند الشافعي رحمه الله يقول ثلث مرات الله اكبر ولا يزيد عليها لان المنصوص
عليه هذا التكبير ولنا ما روي ان الله تعالى امر جبرئيل ان يذهب الى ابراهيم عليه السلام بالفداء فراه اضجع ابنه
للذبح فقال الله اكبر الله اكبر كيلا يعجل بالذبح فلما سمع ابراهيم صوته علم انه ياتيه بالبشارة فقال لا اله الا الله و
الله فلما سمع الذبيح كلامهما علم انه فدي فقال الله اكبر ولله الحمد هذا ثبت من الاجلاء فلا ينبغي ان يترك بعضه
كذا في المحيط وفي الفرسين سميت ايام التشريق لانهم كانوا يشرقون فيها لحوم الاضاحي اي يقددونها
ويقطعونها عقيب الصلوات المفروضات في جماعات الرجال المقيمين بالامصار وقالا يجب على كل
من يصلي المكتوبة على اي وجه كان لانها شرعت تبعا للمكتوبة فيؤديها كل من يؤديها ولابي حنيفة ان الجهر
بالتكبير ثبت على خلاف القياس والنص الذي ورد به كان جامعا لهذه الشرايط فينبغي ان يراعي جميعها وفي
التحفة ولا تكبير بعد صلوة الوتر وصلوة العيد ويكبر بعد الجمعة عقيب صلوة الفجر يوم عرفة الى عقيب صلوة
العصر لى يوم النحر ثمان صلوات وقالا الى عقيب صلوة عصر آخر ايام التشريق ثلثة وعشرون صلوة
ويتمسك كلا القولين رواية فعل النبي صلى الله عليه وسلم لكن ابا حنيفة اختار رواية الاقل لكون الاصل
في الاذكار الاخفاء واختارا رواية الاكثر احتياطا لان التكبير عبادة وقيل الفتوى على قولهما وقال الشافعي
ابتداء التكبير عقيب ظهر يوم النحر الى عقيب فجر آخر ايام التشريق لما روي ابن عمر رضي الله عنهما قال كذا لكن
ما تمسك به ائمتنا هو المشهور وفي الحقايق محل الخلاف التكبير جهرا واستدل بعض بهذا على كراهة الذكر جهرا
والجواب ان الذكر الخفي ما خفي عن الحفظة لا ما يخفض به الصوت وهو خاص بالنبي صلى الله عليه وسلم
ولمن له به اسوة حسنة وخطاب العامة قوله تعالى اذكروا الله ذكرا كثيرا والذكر الكثير ان يذكره تعالى بكل قلبه
اخفائه واعلانه وفي كل حاله قياما وقعودا وعلى جنبه وظهره ومرضه وقوله عليه السلام ما عمل ابن آدم انجى
له من عذاب الله من ذكر الله تعالى فيدل ان يشتغل المؤمن في كل حاله وحاله بذكر الله تعالى لانه سبب نجاته من العذاب

مما نطلب

في صحيح مسلم ان ابا معبد مولى ابن عباس اخبر ان ابن عباس اخبره ان رفع الصوت بالذكر حين ينصرف
الناس من المكتوبة كان على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم وفي شرح النواوي هذا دليل لما قال بعض
السلف انه يستحب رفع الصوت بالتكبير والذكر عقيب المكتوبة وممن استحبه من المتاخرين ابن حزم
الظاهري اي انتهى كلامه وعن جابر رضي الله عنه ان رجلا يرفع صوته بالذكر فقال رجل لو ان هذا خفض
من صوته فقال صلى الله عليه وسلم دعه فانه اواه وقال عليه السلام اذا مررتم برياض الجنة فارتعوا قيل
وما رياض الجنة قال حلق الذكر وروي ان الناس كانوا يذكرون الله تعالى عند غروب الشمس يرفعون
اصواتهم بالذكر فاذا خفيت ارسل اليهم عمر بن الخطاب رضي الله عنه ان نوروا الذكر اي ارفعوا اصواتكم
وروي ان النبي صلى الله عليه وسلم خرج على حلقة من اصحابه قال ما اجلسكم قالوا جلسنا نذكر الله تعالى
ونحمده على ما هدانا للاسلام ومن به علينا قال الله ما اجلسكم الا ذلك قالوا الله ما اجلسنا الا ذلك اما اني
لم استحلفكم تهمة لكم ولكنه اتاني جبرئيل فاخبرني ان الله تعالى يباهي بكم الملائكة وقد شبه الغزالي
رحمه الله ذكر شخص واحد وذكر جماعة مجتمعين بمؤذن واحد وجماعة مؤذنين فكما ان اصوات الجماعة
تقطع جرم الهوى اكثر من صوت شخص واحد فكذا ذكر جماعة على قلب واحد اكثر تاثيرا في رفع الحجب
من ذكر شخص واحد ومعلوم ان الحجر لا ينكسر الا بقوة فقوة ذكر جماعة مجتمعين على قلب واحد اشد من
قوة ذكر شخص واحد ومن حيث الثواب فلكل واحد ثواب ذكر نفسه وثواب سماع ذكر رفقائه و
فقنا الله تعالى واياكم ذكره الخفي والجلي آناء الليل واطراف النهار بمنه وفضله انه سميع الدعاء ومجيبه
باب صلوة الخوف هي اي صلوة الخوف ان يجعل الامام الناس طائفتين طائفة امام العدو
وطائفة يصلي بهم ركعة ان كان الامام مسافرا لانها شطر صلوته وكذلك في الفجر وركعتين ان كان الامام
مقيما لانهما الشطر وكذلك في المغرب لانها لا تقبل التنصيف كالسنتين وتمضي هذه الطائفة الى وجه العدو
وتجيء تلك الطائفة لقوله تعالى ولتات طائفة اخرى لم يصلوا فليصلوا معك فيصلي بهم باقي الصلوة ويسلم
الامام وحده لانه قد اتم صلوته ويذهبون الى وجه العدو وتاتي الطائفة الاولى فيتمون صلوتهم بغير قراءة
لانهم لاحقون واللاحق في حكم المقتدي ويسلمون ويذهبون الى وجه العدو وتاتي الطائفة
الاخرى فيتمون صلوتهم بقراءة لانهم مسبوقون ويسلمون لما روي ان النبي عليه السلام صلى صلوة
الخوف هكذا وعند الشافعي رحمه الله ان الامام اذا اتم الركعة الاولى ينتظر حتى تصلي الطائفة الاولى
ركعتها الثانية ويسلمون ويذهبون فيصلي بالطائفة الثانية ثم يسلم الامام بالطائفة الثانية بعد التشهد
ومذهب مالك كمذهب الشافعي في الانتظار وانما المخالفة في الركعة الثانية حيث كان ينتظر الامام عند
الشافعي حتى يصلي الطائفة الثانية ركعتهم ولا ينتظرهم عند مالك فيسلم الامام وحده ويقومون
لقضاء الركعة الاولى وهذان المذهبان واتيان عن النبي عليه السلام لكن فيهما انتظار الامام

[illegible]

للمأموم وركوع المؤتم وسجوده قبل الامام وكلاهما خلاف الاصل فيكون ما رويناه ارجح ولو ان الطائفة الثانية اتموا صلوتهم في مكانهم بعد سلام الامام جاز لان المسبوق كالمنفرد فلم يبقوا في حكم الامام وفي المغرب يصلي بالاولى ركعتين وبالثانية ركعة لان الركعتين شطر المغرب ولهذا شرع القعود عقيبهما ولو اخطاء الامام فصلي بالاولى ركعة والثانية ركعتين فسدت صلوة الطائفتين كذا في الكافي وقال ابو يوسف رحمه الله لا تجوز صلوة الخوف بعد النبي عليه السلام لانها انما شرعت بخلاف القياس لاحراز فضيلة الصلوة خلف النبي عليه السلام وهذا المعنى انعدم بعده عليه السلام ولهما ما روي ان حذيفة صلى صلوة الخوف بطبرستان وكان ذلك بحضرة الصحابة فلم ينكروها ولو كانت مخصوصة لما صلاها وجوازها خلف النبي عليه السلام لم يكن لادراك الفضيلة بل كان لقطع المنازعة عند قول كل منهم انا اصلي مع الامام والمنازعة يحتمل ان توجد بعده عليه السلام ومن قاتل او ركب فسدت صلوته وعند الشافعي رحمه الله لا تفسد لان الله امر باخذ السلاح ليس الا لجواز القتال فيها ولنا انه عمل كثير مناف للصلوة والامر باخذ السلاح لارهاب العدو ولا يجوز القتال فيها واللام في الاية للوجوب عنده فيجب حمل السلاح في صلوة الخوف اي شرط خوف عدو وعندنا اللام في الاية محمول على الندب فلا يجب الحمل فيها ولانه ليس من اعمال الصلوة واذا اشتد الخوف صلوا ركبانا وحدانا يومؤن الى اي جهة قدروا المراد بالشدة ان لا يدعهم العدو ان يصلوا نازلين بل يهجمونهم بالمحاربة فعلم منه ان نفس الخوف ليس كافيا لجواز صلوته حتى لو راوا سوادا فظنوا انهم العدو فصلوا فان ظهر انهم العدو جازت والا فلا كذا في المحيط ولا تجوز الصلوة ماشيا لانه فعل كثير وخوف السبع كالعدو اي كالخوف من العدو في حق الصلوة لاستوائهما في المعنى

باب الصلوة في الكعبة

تجوز فرض الصلوة ونفلها في الكعبة اي في داخلها وقال مالك لا يجوز الفرض فيها لان المصلي فيها مستقبل لجهة منها فلا يكون مستقبلا مطلقا واما النفل فمبني على السعة وقد روي انه عليه السلام صلى فيها نفلا ولنا ما روي انه عليه السلام صلى فيها الفرض يوم الفتح والاستدبار انما ينفى اذا كان من كل وجه وعلى فوقها اي ويجوز الصلوة فوق الكعبة مع الكراهة لان فيها ترك التعظيم وقد روي انه عليه السلام نهى عن الصلوة فوق ظهر بيت الله وقال الشافعي رحمه الله لا يجوز من غير سترة لان من صلى في عرصة الكعبة لا بد له من شيء يتوجه اليه من البناء او السترة والواقف على السطح كالواقف على العرصة ومن صلى في خارج الكعبة فتوجهه اليها كاف ولنا ان هواء الكعبة الى السماء قبلة الا يرى انه لو صلى على جبل اليها جاز فان ام الامام في الكعبة اي في داخلها وتحلق المقتدون حولها اي حول الكعبة جاز اذا كان الباب مفتوحا لانه كقيامه في المحراب في غيره من المساجد وان كان بعضهم اي وان كان القوم مع الامام في داخلها جاز لانه متوجه الى الكعبة الا من جعل ظهره الى وجه الامام لانه تقدم على امامه واذا صلى الامام في المسجد الحرام تحلق الناس حول الكعبة وصلوا بصلوته هكذا توارث الناس الصلوة فيه من لدن رسول الله صلى الله عليه وسلم الى يومنا هذا فمن كان منهم اقرب الى الكعبة منه اي الامام جازت صلوته لم يكن الاقرب

في جانبه

في جانبه اي جانب الامام لان التقدم والتأخر انما يظهر عند اتحاد الجانب واما عند اختلافه فلا

باب صلوة الجنائز

وهي جمع جنازة وهو بالفتح الميت وبالكسر السرير ومن احتضر وهو من حضرته ملائكة الموت وعلامته ان يسترخي قدماه ويتعوج انفه وينخسف صدغاه وجه الى القبلة على شقه الايمن لانه في القبر كان يوضع كذا ومن هذه الحالة قريبة منه فاخذ حكمه واختار بعض مشايخنا الاستلقاء على قفاه لانه اسهل لتغميض عينيه وشد لحييه وخروج روحه وهو المعتاد في زماننا ولكن يرفع راسه قليلا ليصير وجهه الى القبلة ولقن الشهادة قال الشافعي يلقن بعد الدفن لقوله عليه السلام لقنوا موتاكم بشهادة ان لا اله الا الله ولنا ان الاحتضار وقت تعرض فيه الشيطان لافساد اعتقاده فيحتاج الى مذكر والمراد من قوله موتاكم من يقرب الى الموت مجازا فاذا مات شدوا لحييه وغمضوا عينيه لتحسين صورته ويستحب تعجيل دفنه لقوله عليه السلام عجلوا موتاكم فان كان خيرا قدمتموه اليه وان كان شرا فبعدا لاهل النار وفي الاختيار وكره بعضهم النداء في الاسواق والاصح انه لا يكره لان فيه اعلام الناس فيؤدون حقه وفيه تكثير المصلين عليه ويجب غسله وجوب كفاية لا لتنجسه بالموت كسائر الحيوانات الدموية الا انه يطهر بالغسل كرامة وهو شريعة ماضية لما روي ان آدم عليه السلام لما قبض نزل جبرائيل بالملائكة عليهم السلام غسلوه وقالوا لولده هذه سنة موتاكم ولو وجد ميت في الماء فلا بد من غسله لان الخطاب بالغسل توجه على بني آدم ولم يوجد منهم فعل كذا في المحيط وفي الاختيار ولو تعين واحد لغسله لا يحل له اخذ الاجرة عليه ويجرد الميت للغسل غير العورة وفي الهداية الصحيح ان المراد بها العورة الغليظة تيسيرا لكن يغسلها بخرقة في يده وقال الشافعي رحمه الله يغسل في قميصه لانه عليه السلام غسل في قميصه ولنا ان الغسل بالتجريد يكون انظف وما رواه مخصوص بالنبي عليه السلام لانهم ارادوا تجريده عليه السلام نودوا من البيت لا تجردوا نبيكم وفي الخانية الصغير والصغيرة اذا لم يبلغا حد الشهوة في يغسلهما الرجال والنساء لانه ليس لاعضائهما حكم العورة اعلم ان ما قاله الشافعي اذا كان كم القميص واسعا بحيث يدخل الغاسل يده فان كان ضيقا يجرد بالاتفاق ويوضع على تخت مجمر وترا تعظيما للميت كيفيته ان يدار السرير بالمجمرة ثلثا او خمسا ولا يزاد عليها ويفعله عند ارادة غسله اخفاء للرائحة ويستر عورته لانه لا يجوز النظر اليها كالحي وقد بينا الان ويوضأ بلا مضمضة للصلوة لانه سنة الغسل الا المضمضة والاستنشاق وقال الشافعي يمضمض الميت ويستنشق لان تمام الغسل للحي كان بهما فكذا للميت ولنا ان ادخال الماء في فم الميت وانفه حرج فيمتنع اعلم ان الميت ان كان صبيا لا يعقل لا يوضئه الغاسل لانه كان لا يصلي ويفاض الماء بالسدر وهو شجر النبق والمراد ورقه ومنبته نواحي المصر والحرض وهو الاشنان ان وجد مبالغة والا اي وان لم يوجد فالماء القراح بفتح القاف اي الخالص ويغسل راسه ولحيته بالخطمي بفتح الخاء لان الغسل به ابلغ في التنظيف والمراد منه خطمي العراق لانه مثل الصابون من غير تسريح اذ لا حاجة اليه ولا يؤخذ شيء من شعره وظفره والشافعي لا يمنع عن هذه الاشياء لقوله عليه السلام اصنعوا بموتاكم كما تصنعوا بعروسكم ولنا انه

منها الاشياء للزينة والميت مستغن عنه وما رواه محمول على التجمير والحث على التطهير ولا يجعل لانه ايضا للزينة وهو
مستغن عنها قالت عائشة رضي الله عنها حين رأت ميتا يسرح علام تنصون ميتكم ويضجع على شقه الايسر فيغسل
حتى يعلم وصول الماء تحته ليقع البداية بغسل شقه الايمن ثم يضجع على شقه الايمن فيغسل كذلك لان البداية بالميامن
سنة ثم يجلسه ويمسح بطنه برفق تحرزا عن تلويث الكفن لانه ربما يكون في بطنه نجاسة منعقدة فتنفصل بالغسل
بما جار فان خرج منه اي من الميت شيء غسله ازالة للنجاسة ولا يعيد غسله ولا وضوءه لان غسله ما كان واجبا
لرفع الحدث بل كان لتطهيره عن نجسه بالموت وقد حصل ثم ينشفه بخرقة اي يأخذ بلله بثوب لئلا يبتل الكفن
ويجعل الحنوط وهو عطر مركب من اشياء طيبة على رأسه ولحيته ولا بأس بسائر الطيب غير الزعفران والورس
لانهما كانا مكروهين للرجال حال الحيوة فكذا بعد الممات والكافور اي يجعل الكافور على مساجده وهي جبهته و
انفه ويداه وركبتاه وقدماه لما روى ابن مسعود رضي الله عنه فعل كذا وفي شرح القدوري للزاهدي وعن
ابي حنيفة لا بأس ان يحشى مخارقه وبطنه كيلا يخرج منه شيء كالفم والانف والاذن وفي التبيين يكره قراءة
القرآن عنده حتى يغسل وفي التجريد يوضع يد الميت في جانبيه ولا توضعان على صدره لانه من الكفار ثم يكفنه
في ثلثة اثواب بيض جدد وترا تعظيما للميت قميص وازار ولفافة وهذا كفن السنة ويكره الحرير والمزعفر
في تكفين الرجال دون النساء اعتبار الكفن بلباس الحيوة وقال الشافعي رحمه الله يكفن في ثلثة لفائف
ليس فيها قميص لما روينا عائشة رضي الله عنها انه عم كفن في ثلثة اثواب ليس فيها قميص ولا عمامة ولنا ما روى
ابن عباس رضي الله عنهما انه عليه السلام كفن في ثلثة اثواب فيها قميصه الذي مات فيه وما رويناه اولى
لان الحال اكشف على الرجال لحضورهم دون النساء لبعدهن يقمص الميت اولا وهو اي القميص من المنكب الى
القدم من غير جيب ولا دخريص ولا كمين لان الميت لا يحتاج الى ذلك ويوضع على الازار وهو اي الازار من القرن
الى القدم ويعطف عليه من قبل اليسار ثم من قبل اليمين اعتبارا بحالة الحيوة ثم اللفافة كذلك اي تعطف فوق الازار
وهي اي اللفافة من القرن الى القدم فان اقتصروا على ازار ولفافة جاز لقوله عليه السلام في محرم مات
كفنوه في ثوبين وهذا كفن الكفاية وفي الحاوية لو كفن غير البالغين في حد الشهوة في ثوب واحد جاز والمراهق
كالبالغ في الكفن وفي التوفيق وكفن الطفل ثوبان ازار ولفافة وفي كتاب التجهيز كفن الكفاية اولى اذا كثر
الورثة وقل المال ولا يقتصر على واحد الا عند الضرورة لان مصعب ابن عمير رضي الله عنه حين استشهد كفن
في ثوب واحد وهذا كفن الضرورة ويعقد الكفن ان خاف انتشاره تحرزا عن كشف العورة ولا
يكفن الميت الا بما يجوز لبسه اعتبارا بحالة الحيوة وكفن المرأة كذلك اي ككفن الرجل ازار وقميص ولفافة
ويزاد خمار وخرقة تربط فوق ثدييها يؤخذ من بين ركبتيها الى صدرها فيكون فوق الاكفان لئلا ينتشر عنها الكفن
وقيل عرضها ما بين الثدي الى السرة فيكون كفن السنة للمرأة خمسة لما روي انه عليه السلام امر بذلك في تكفين
بنته رقية رضي الله عنها فان اقتصروا على ثوبين ازار ولفافة جاز وهو كفن الكفاية لما روي انه عليه السلام

امر هكذا وعن ابي يوسف يكفيها ازار ولفافة لحصول الستر بها تلبس المرأة القميص اولا ويجعل شعرها
ضفيرتين على صدرها فوق القميص ثم الخمار كما في الحيوة ثم الازار تحت اللفافة وفي الاختيار
واذا ماتت المرأة ولا كفن لها فكفنها على زوجها عند ابي يوسف رحمه الله اعتبارا بكسوتها حال الحيوة
وقال محمد رحمه الله لا يجب لان الكسوة من مؤن النكاح وقد زال وفي شرح الوقاية لابن ملك ولو لم يكن
للميت شيء فكفنه على ورثته ولو كفن احدهم بغير اذن القاضي لا يضمن عليهم فصل الصلوة عليه
اي الميت فرض كفاية قال عليه السلام صلوا على كل بر وفاجر واولى الناس بالامامة فيها اي في الصلوة
على الميت السلطان لانه نائب النبي صلى الله عليه وسلم فهو كان اولى بالمؤمنين من انفسهم فكذا نائبه ثم
القاضي او امير المصر ان لم يحضر السلطان لانه نائبه وله ولاية العامة ثم امام الحي اي الجماعة ان لم يحضر
القاضي لانه اختاره امام النفس في حيوته فيكون مختارا له للصلوة عليه بعد موته وفي جوامع الفقه امام
المسجد اولى من امام الحي ولو اوصى بان يصلي عليه غيرهم فلان فالوصية جائزة وفي المنتقى انها باطلة ثم الاولى
الاقرب فالاقرب على ترتيب العصبات يعني يتقدم الابن ثم الاب ثم الاخ ثم العم الا الاب فانه يتقدم على
الابن لان له فضيلة عليه فكان اولى وفي الوصيين او ابني القرب فالاكبر سنا وليس للاقرب ان
يقدم غيره الا باذن الآخر للاقرب ان يقدم من شاء وسائر القرابات اولى من الزوج ومولى الموالاة
احق من الاجنبي والمولى احق بالصلوة على العبد من اب العبد وابنه الحرين وكذلك المكاتب يموت
عن غير وفاء وعندنا في الولي اولى من السلطان وغيره لانه الاقرب وكذا عن ابي يوسف الولي اولى
بكل حال وان لم يكن للميت ولي فالزوج اولى ثم الجيران وللولي ان يصلي ان صلى غير السلطان او القاضي
او امام الحي لان حق التقدم بعدهم كان له وفي فتاوى الولوالجي هذا اذا لم يرض به وان تابعه وصلى
معهم لا يعيد وفي القنية لو اعاد الولي ليس لمن صلى عليها ان يصلي مع الولي مرة اخرى فان صلى الولي
فليس لغيره ان يصلي بعده لان فرض الصلوة يتأدى بالولي فلو صلوا بعده يكون نفلا ولا يتنفل بها وفي النهاية
تخصيص الولي ليس بمفيد لانه لو صلى السلطان وغيره ممن هو اولى من الولي ليس لاحد ان يصلي بعده ايضا
وفي شرح القدوري للزاهدي اذا صلى الولي مع حضور السلطان يعيد السلطان وعن الامام البقالي اذا
كان الولي افضل من امام الحي سقط اعتبار امام الحي وان دفن الميت من غير صلوة صلي على قبره ما لم يغلب
على الظن تفسخه لانه عليه السلام صلى على قبر امرأة من الانصار وفي الهداية والمعتبر في معرفة التفسخ اكبر الرأي
هو الصحيح لاختلاف الحال والزمان والمكان وعن ابي يوسف ومحمد رحمهما الله يصلى عليه الى ثلثة ايام كذا في الكافي
وفي المحيط لا يخرج الميت من القبر للصلوة لانه قد سلم الى الله تعالى وخرج من ايدي الناس هذا اذا وضع اللبن
على اللحد واهيل التراب عليه فاذا لم يوجد كلاهما يخرج ويصلى عليه لان التسليم لم يتم ولو تذكروا بعد الصلوة عليه
انهم نسوا انه لم يغسل والتراب عليه اخرجوه وغسلوه واعادوا الصلوة فان اهالوا التراب عليه لم يخرج ويصلى عليه

ماسكن

ثانيا استحسانا لان تلك الصلوة لم يعتد بها لترك الطهارة مع الامكان والآن قد زال الامكان وسقط فرضية الغسل فيصلي على قبره وفي المحيط لو صلى على الميت واحد يكفي ويقوم الامام حذاء الصدر للرجل والمرأة لان الصدر محل الايمان فالقيام بازائه اشارة الى ان الشفاعة وقعت لايمانه وعن ابي يوسف يقف للرجل حذاء الصدر وللمرأة حذاء وسطها لان انسا رضي الله عنه فعل كذلك وقال هكذا كان يفعل رسول الله صلى الله عليه وسلم والاول الصحيح كذا في الاختيار ولو اجتمع الجنائز يجوز ان يصلي عليهم دفعة واحدة كذا في المحيط وفي القنية افضل صفوف الرجال في صلوة الجنازة آخرها وفي غيرها اولها اظهارا للتواضع لتكون شفاعته ادعى الى القبول والصلوة اربع تكبيرات لانه عليه السلام فعل كذا في آخر صلوة على الجنازة لا يرفع يديه فيها اي في التكبيرات سوى الاولى لانها تكبيرة الافتتاح وقال الشافعي رحمه الله يرفع لما روي ان ابن عمر رضي الله عنهما كان يرفع يديه في كل تكبيرة ولنا ما روي انه عليه السلام لا يرفع يديه في صلوة الجنازة سوى تكبيرة الافتتاح يحمد الله تعالى اي يقرأ سبحانك اللهم الى آخره كذا روى الحسن عن ابي حنيفة رحمهما الله بعد الاولى اي بعد تكبيرة الاولى لان سنة الدعاء البداية بحمد الله ويصلي على نبيه بعد الثانية لان الثناء على الله تعالى يعقبه الصلوة على النبي صلى الله عليه وسلم قال الله تعالى ورفعنا لك ذكرك اي لا اذكر الا وتذكر معي كذا في الكافي ويدعو لنفسه على الخصوص وللميت على الخصوص وللمؤمنين على العموم بعد الثالثة لان المقصود منها الدعاء وقدم ذكر الله وذكر رسوله فيأتي بالمقصود فهو اقرب للاجابة وليس فيها دعاء معين كذا في شرح المجمع لابن ملك وفي المقدمة الغزنوية ويقرأ في هذا كله الامام والقوم جميعا ويسرون ويسلم بعد الرابعة لانه لم يبق عليه شيء فيسلم عن يمينه وعن شماله كما في الصلوة هكذا آخر صلوة صلاها رسول الله صلى الله عليه وسلم على الجنازة وليس بعد الرابعة دعاء سوى السلام في ظاهر المذهب وقيل يقول ربنا آتنا في الدنيا حسنة وفي الآخرة حسنة وقنا برحمتك عذاب القبر وعذاب النار كذا في شرح المختار وقال الشافعي يسلم بتسليمة واحدة يبدأ بها من يمينه ويختم بها في يساره مدورا وجهه لما روي كذا في بعض الاثار وفي الاختيار قال ابو يوسف رحمه الله تعالى عليه ان دعوت ببعض ما جاءت به السنة فحسن وان دعوت بما يحضرك فحسن وفي التوفيق ينبغي ان ينوي اولا ويقول نويت صلوة الجنازة ثناء لله تعالى وصلوة على النبي ودعاء لهذا الميت ثم يكبر ويقرأ سبحانك الى آخره ثم يكبر ثانيا ويقول اللهم صل على محمد وعلى آل محمد وبارك على محمد وعلى آل محمد وارحم محمدا وآل محمد كما صليت وباركت ورحمت وترحمت على ابراهيم وعلى آل ابراهيم في العالمين ربنا انك حميد مجيد ثم يكبر ثالثا ويقول اللهم اغفر لي واعف عني ما سلف من ذنوبي ووفقني فيما بقي من عمري في طاعتك اللهم اغفر لهذا الميت بفضلك والاحسان واكرمه برحمتك بالرضوان اللهم اغفر لحينا وميتنا وشاهدنا وغائبنا وصغيرنا وكبيرنا وذكرنا وانثانا اللهم من احييته منا فاحيه على الاسلام ومن توفيته منا فتوفه على الايمان ثم يكبر رابعا ثم يسلم بتسليمتين ناويا القوم والميت وفي البدر الشريعة السؤال فيما يستقر الميت فيه حتى لو اكله سبع فالسؤال في بطنه وهو لكل ذي روح حتى صبي فالله تعالى يلهمه وجبرائيل يلقنه ويقول في الصبي بعد الثالثة اللهم اجعله لنا فرطا

مالكم

بفتح الراء اي اجرا يتقدمنا واصل الفارط والفرط فيمن يتقدم الواردة كذا في المغرب واذخرا اي خيرا باقيا شافعا مشفعا اي مقبولا شفاعته لانه مستغن عن الاستغفار وكذا في المجنون لانه لا ذنب له كالصبي كذا في التزكي وتمنع صلوة الجنازة في مسجد وعلى عضو وغائب وان في كلها خلاف الشافعي في هذه المسائل الثلثة ما روي انه عليه السلام صلى على جنازة سهيل في المسجد وان صلوة الجنازة دعاء للميت في الحقيقة فيجوز على عضو منه وما روي انه عليه السلام صلى على جنازة نجاشي وهو مات بارض الحبشة والنبي عليه السلام بالمدينة ولنا ما روي انه عليه السلام نهى عن صلوة الجنازة في المسجد واما صلوة النبي عليه السلام على جنازة سهيل فكان لعذر المطر وان الصلوة تتعلق بمجموع الميت واذا كان اكثره معدوما كان كله في حكم العدم وان الميت لم حكم الامام ولهذا لو وضعه المصلي خلفه لا يجوز صلوته فالبعد بين الامام والمقتدي كان مانعا عن الجواز فكذا بين الميت والمصلي واما صلوته عليه السلام على النجاشي فمن خصوصياته عليه السلام لان الارض كانت تطوى له فيكون البعيد حاضرا ولا قراءة فيها اي في صلوة الجنازة وقال الشافعي يقرأ فيها الفاتحة بعد التكبيرة الاولى لانها صلوة من وجه ولا صلوة الا بالفاتحة ولنا قول ابن مسعود رضي الله عنه انه عليه السلام لم يوقت في صلوة الجنازة ولا تشهد لان محله القعود فلا قعود فيها ومن استهل وهو اي الاستهلال ان يسمع له صوت اي يوجد بالبكاء عند الولادة سمي وغسل وصلي عليه والا اي وان لم يستهل ادرج في خرقة كرامة لبني آدم ولم يصل عليه لقوله عليه السلام اذا استهل المولود صلي عليه وان لم يستهل لم يصل عليه واذا حملوه اي الميت على سريره اخذوا بقوائمه الاربع لان الحمل بهذه الهيئة هو المشهور المتوارث وقال الشافعي اربعة رجال متعينون لحملها اولئك بان يتقدم رجل فيضع العودين على عاتقيه ويحمل مؤخره رجلان ان اخرت بانه لم يستقل المتقدم بالحمل فاعانه رجلان بالخشبة المعترضة خارج العودين والرجلان كانا يحملان مؤخرهما فيكون الجنازة محمولة على خمسة وهكذا روي في حمل جنازة سعد بن معاذ واسرعوا به اي بالميت دون الخبب وهو نوع من العدو ولانه عليه السلام امر بكذا واذا وصلوا الى قبره كره لهم ان يقعدوا قبل ان يوضع الميت على الارض من اعناق الرجال لانه مما لا احتياج الى التعاون في الوضع او احترامه قيل يكره رفع الصوت في تشييع الجنازة لان فيه موافقة لاهل الكتاب كذا في شرح المجمع لابن ملك والمشي خلف الجنازة اولى وعند الشافعي المشي امامها اولى لانهم شفعاء والشفيع يتقدم في العادة ولنا قوله عليه السلام الجنازة متبوعة الا انه لا بأس ان يتقدمها تنبيها للزحام قال ابو يوسف رأيت ابا حنيفة يتقدم الجنازة وهو راكب ثم قعد حتى يأتيه كذا في النوادر ولانه ابلغ في الاتعاظ بها والتعاون في حملها ان احتيج اليه وقول ابن مسعود رضي الله عنه فضل المشي خلف الجنازة على امامها كفضل المكتوبة على النافلة ويحفر القبر قدر نصف القامة وقيل الى الصدر وان زادوا فحسن ويلحد وصفة اللحد ان يحفر القبر بتمامه ثم يحفر في جانب القبلة منه حفيرة فيوضع فيها ويجعل كالبيت المسقف كذا في النهاية لقوله عليه السلام اللحد لنا والشق لغيرنا وصفة الشق ان يحفر حفيرة في وسط القبر فيوضع فيه الميت وعند الشافعي يشق تحقيقا بتوارث اهل المدينة وفي التبيين كان

الارض تعمقاً فلا باس بالشق واتخاذ التابوت ولو من حديد ولكن السنة ان يفرش فيه التراب ويدخل
الميت من جهة القبلة يعني يوضع الجنازة في جانب القبلة من القبر ويحمل الميت منه فيوضع في اللحد على الشق
الايمن كذا في النهاية وعند الشافعي السنة ان يوضع راس الميت بازاء قدميه من القبر ثم يؤخذ راسه ثم يجر
الى القبر لما روي انه عليه السلام سُلّ الى قبره والسلّ ما ذكره الشافعي ولنا ما روي انه عليه السلام ادخل
ابا دجانة في قبره من جهة القبلة وما رواه غير حجة لما روي انه عليه السلام ادخل في قبره من جانب
القبلة ويقول واضعه بسم الله وعلى ملة رسول الله لما كان انه عليه السلام قال كذا حين وضع ابا دجانة
في قبره ويوجهه اي يوجه الواضع الميت الى القبلة لامره عليه السلام بذلك ويسجى اي يستر قبر المراة اي
يوجه الواضع الميت الى القبلة لامره عليه السلام بذلك بثوب حتى يجعل اللبن على لحدها لان مبنى امرها
على الستر حتى استحسنوا التابوت للنساء وذو الرحم اولى بوضع المراة في قبرها فان لم يكن فالاجانب.
ولا يدخل القبر امراة ويسوى اللبن على اللحد كذا فعل بقبر النبي عليه السلام ثم يهال اي يصب التراب
عليه لانه المتوارث الا ان الوجه يحيط من التراب بلبنتين او ثلث ويكره ان يزاد على التراب الذي اخرج منه
ولا باس بوضع الحجر عليه لما روي انه عليه السلام وضع على قبر ابي دجانة حجراً وقال هذا لاعرف قبر اخي
وان احتيج الى الكتابة حتى يمتهن فلا باس به واما الكتابة من غير عذر فمكروهة كذا في المحيط ويسنم القبر
مرتفعا من الارض قدر اربع اصابع او شبر وعند الشافعي ان يكون مرتفعا مسطحاً لان النبي عليه السلام
جعل قبر ابنه ابراهيم مربعا ولنا ان النبي عليه السلام نهى عن تربيع القبور وتطيينها وتجصيصها ويكره
بناؤه اي بناء القبر بالحجر والاجر والخشب لانها للبقاء والزينة والقبر ليس بمحلها قال عليه السلام خيرا
عن الله كتب انا عند المندرسة قبورهم ذكر الامام التمرتاشي هذا اذا كان حول الميت وان كان فوقه لا يكره
لانه يكون عصمة من السبع قالوا اذا كانت الارض رخوة لا باس بالاجر والخشب وكره ايضا ان يبنى عليه
ولا يدفن اثنان في قبر واحد الا لضرورة ويجعل بينهما تراب ليصير كقبرين ويكره وطى القبر والجلوس
والنوم عليه والصلوة عنده لانه عليه السلام نهى عن ذلك وفيه اهانة به واذا مات للمسلم قريب كافر غسله
غسل الثوب النجس اي يصب عليه الماء على الوجه الذي يغسل النجاسات لا كما يغسل المسلم بالبداية بالوضوء
وبالميامن لان النبي عليه السلام امر عليا رضي الله عنه بذلك في حق ابيه ابي طالب الضال ويلفه في خرقة
ويلقيه في حفيرة من غير رعاية السنة في الكفن واللحد والوضع اظهاراً لذي الكفر ولا يصلى عليه لانها شفاعة
له وليس هو من اهلها واذا اي المسلم غسله ودفنه دفع ذلك الكافر الى اهل دينه ليفعلوا به ما يفعلون
بموتاهم باب الشهيد وهو فعيل بمعنى مفعول لان الملائكة يشهدون موته اكراما له او لانه مشهود
له بالجنة بالنص كما روى ابو هريرة رضي الله عنه عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال عرض علي
اول ثلثة من امتي يدخلون الجنة واول ثلثة يدخلون النار فاما اول ثلثة يدخلون الجنة الشهيد الحديث

من تنبيه

من تنبيه الغافلين لابي ليث واما بمعنى فاعل لانه حي حاضر عند الله تعالى قال الله تعالى ولا تحسبن الذين قتلوا في
سبيل الله امواتا بل احياء عند ربهم وسواء الشهيد من قتله المشركون وكذا قتيل البغاة وقطاع الطريق
لان عليا رضي الله عنه لم يغسل اصحابه الذين قتلوا بصفين وقال رسول الله صلى الله عليه وسلم من قتل دون
ماله فهو شهيد او وجد في المعركة وهي موضع الحرب جريحاً قيد بالمعركة لان القتيل لو وجد في المصر ولم
يعلم قاتله يغسل كذا في شرح المجمع لابن ملك او قتله المسلمون ظلما ولم يجب فيه اي في قتله مال وقال الشافعي
رحمه الله ليس الشهيد الا من قتل في المعركة مجاهدا في سبيل الله تعالى فغيره يغسل فانه لا يغسل لانه عليه السلام
قال في شهداء احد زملوهم بكلومهم ودمائهم ولا تغسلوهم فانه ما من جريح يجرح في سبيل الله الا وهو
ياتي يوم القيامة واوداجه تشخب دما اللون لون الدم والريح ريح المسك ان كان الشهيد عاقلا
بالغا طاهرا عند ابي حنيفة لان عنده يغسل المجنون والصبي والجنب والحائض والنفساء وقالا
لا يغسلون لان الصبي والمجنون ان ترك دم الشهيد كان للشهادة وهما مستغنيان عنه لطهارتهما عن
الذنب فيغسلان وله انه لكرامة الشهيد وهما اولى بالكرامة لعدم ذنبهما وله في الحائض والنفساء والجنب
ان الغسل كان واجبا عليهم فلا ترفع الشهادة ما وجب عليهم قبل الموت ولهما ان غسلهم سقط بالموت
وغسل الموت لم يجب بالشهادة واما المقتول بالمثقل فيغسل عنده خلافا لهما بناء على انه تجب الدية عنده
وعندهما القتل ومن وجد في المعركة ميتا لا جراحة به غسل لوقوع الشك في شهادته ويصلى عليه اي على
الشهيد وقال الشافعي لا يصلى عليه لان السيف محاء الذنوب وهو مستغن عن الاستغفار له ولنا ان
الصلوة لتعظيم الميت ولهذا يصلى على النبي صلى الله عليه وسلم والصبي وقد صح انه عليه السلام صلى على
قتلى احد واحدا بعد واحد ويكفن في ثيابه لانه لما استشهد عمار رضي الله عنه قال لا تغسلوا عني دما ولا تنزعوا
عني ثوبا وينقص عن ثيابه ان كانت زائدة على كفن السنة ويزاد ان كانت ناقصة مراعاة لكفن السنة
وينزع عنه اي عن الشهيد الفرو والحشو والخف والسلاح لانها ليست من جنس الكفن والنبي عليه السلام
امر بنزعها عن الشهيد فان اكل او شرب او تداوى او اوصى بامور الدنيا او باع او اشترى او حمل
او حمل من المعركة حيا او اواه اي ضمته خيمة بان نصبت عليه في مصرعه او عاش اكثر يوم وهو يعقل
غسل لانه نال بعض مرافق الحيوة فخف اثر الظلم فلم يكن في معنى شهداء احد فانهم ماتوا عطاشا والكاس تدار
عليهم ولم يشربوا بل اثروا على اخوانهم خوفا من نقصان الشهادة ولو حمل من بين الصفين كيلا يطاه
الخيل لا للتداوي لا يغسل لانه لم ينل مرافق الحيوة وعن ابي يوسف اذا مضى عليه وقت صلوة وهو
يعقل غسل لانه وجبت عليه صلوة وذلك من احكام الدنيا وان اوصى بامر ديني لم يغسل لان سعد
بن الربيع اصيب يوم احد فاوصى الانصار فقال لا عذر لكم ان قتل رسول الله صلى الله عليه وسلم
وفيكم عين تطرف ومات ولم يغسل كذا في الاختيار وفي التبيين هذا كله اذا وجد بعد انقضاء الحرب

واما بعد انقضائها فلا يكون مرتثا بشيء مما ذكرنا في الحالة الوصية بكلمتين لا يبطل الشهادة والمقتول حدا او
قصاصا يغسل ويصلى عليه لانه لم يقتل ظلما فلم يكن في معنى شهداء احد والبغاة وقطاع الطريق لم يصل عليهم
وقال الشافعي يصلى عليهم لانه مسلم قتل بحق قصاصا كالمرجوم ولنا انهم يسعون في الارض بالفساد ولان عليا
رضي الله عنه لم يصل على البغاة وقيل هذا اذا قتلوا في حال المحاربة واما اذا قتلوا بعد ثبوت يد الامام عليهما
يغسلان ويصلى عليهما لان القتل يكون لحد السياسة فتتم السياسة بالقتل فلا يحتاج الى عدم الصلوة عليه و
من قتل نفسه لا يصلى عليه عند ابي يوسف زجرا له كالباغي وقالا يصلى عليه لانه فاسق غير ساع بالفساد اذا كان عمدا
ولو كان خطاء يغسل ويصلى عليه اتفاقا كذا في شرح المجمع لابن ملك وفي المنتقى من قتل ظلما لا يغسل ولم يصل عليه
لانه ساع بالفساد ثم اعلم ان الشهيد على نوعين حقيقي وحكمي فالحقيقي ما ذكر في الكتاب والحكمي ما روى جابر
عن النبي عليه السلام انه قال الشهداء سبعة سوى القتيل في سبيل الله المطعون وهو من مات من الطاعون والمبطون ح
وهو الميت من داء البطن والغريق بكسر الراء وهو من يموت غريقا في الماء وصاحب الهدم بفتح الدال ما يهدم
وصاحبه من يموت تحته وصاحب الجنب بفتح الجيم قرحة تصيب الانسان داخل جنبه وصاحبه من يموت
منه والحريق بكسر الراء وهو من يموت حريقا بالنار والمراة تموت بجمع بضم الجيم وسكون الميم يعني المراة التي
تموت حاملا جامعا ولدها فهذه السبعة شهداء حكما كذا في شرح المشارق لابن ملك في الباب السابع الثالث

فطالعه **كتاب الزكوة** وهي في اللغة الزيادة يقال زكى المال اذا نما وازداد وتستعمل بمعنى الطهارة يقال فلان
زكى العرض اي طاهر وفي الشرع عبارة عن ايجاب طائفة من المال في مال مخصوص لمالك مخصوص وفيها معنى اللغة
لانها وجبت طهرة عن الآثام قال تعالى خذ من اموالهم صدقة تطهرهم وتزكيهم بها ولانها انما تجب في المال النامي
اما حقيقة كمال السائمة بالتوالد والتناسل او تقديرا كمال التجارة حقيقيا كان او حكميا بالربح وسبب وجوبها ملك
مال مقدر موصوف لمالك موصوف قال ابو بكر الرازي تجب على التراخي ولهذا لا يجب الضمان بالتاخير لو هلك النصاب
وعن الكرخي على الفور وعن محمد ما يدل عليه فانه قال لا تقبل شهادة من لم يؤد زكوته كذا في الاختيار ولا تجب الزكوة
الا على الاحرار لان كمال المالكية انما يحصل بالحرية احترز به عن الرقيق والمدبر وام الولد والمكاتب المسلم قيد به
لان الزكوة عبادة لا تصح من الكافر اما الوجوب فلقوله تعالى واتوا الزكوة ولقوله عليه السلام ادوا زكوة اموالكم وعليه
اجماع الامة والمراد بالوجوب الفرض لانه لا شبهة فيه العاقل البالغ احترز بهما عن المجنون والصبي وقال الشافعي رحمه الله
يجب عليهما ويؤمر الولي باخراجها عنهما وان لم يكن لهما ولي يامر نائب الامام وينصب لهما وليا له ان الزكوة مؤنة
مالية فتجب عليهما كما يجب سائر المؤن من النفقة والعشر وصدقة الفطر ولنا ان الزكوة عبادة محضة فلا تجب عليهما
كالصلوة والصوم ولا يلزمنا ما استشهد به لان النفقة حق العبد ولهذا يتادى بدون النية والعشر مؤنة
الارض فيه غالبة ولهذا يجب في الارض الموقوف وصدقة الفطر فيها معنى المؤنة ولهذا تجب على الغير بسبب الغير كالنفقة
اذا ملك نصابا لانه عليه السلام ~~وصدقة الفطر فيها معنى~~ قدر السبب دائرة ملكا تاما فلا تجب على المولى في عبده

زكوة ح

المعد للتجارة اذا ابق لانه غير مملوك له يدا ولا في عبد الماء ذون الغير المديون لانه غير مملوك له يدا لان للماذون
يدا اصالة لا نيابة عن مولاه كذا في شرح المجمع لابن ملك خاليا عن الدين وقال الشافعي تجب عن النصاب الغير الخالي عن
الدين لتحقق سبب الوجوب وهو ملك نصاب تام ولنا ان الزكوة انما تجب في المال الفاضل عن الحاجة ومال المديون ليس
كذلك لانه يحتاج الى ان يقضي دينه من ذلك المال فاعتبر مال المديون بقدر دينه معدوما والمراد بالدين دين له مطالب من جهة
العباد سواء كان الدين لله تعالى كدين الزكوة فان مطالبه هو الامام في السوائم ونائبه في اموال التجارة او للعباد فدين
النذر والكفارة لا يكون مانعا لان الامام لا يطالبه ولا نائبه وفي الكافي لا فرق في الدين بين المؤجل والحال وقال
الامام البزدوي ان كان الدين مهرا مؤجلا لا يمنع لانه غير مطالب به عادة وقيل ان كان الزوج على عزم من قضائه يمنع
والا فلا لانه لا يعد دينا في زعمه قال القدوري دين النفقة ما لم يقض بها القاضي لا يمنع الزكوة لانه ليس في حكم الدين
فاضلا عن الحوائج الاصلية وهي ما تدفع الهلاك عن الانسان تحقيقا كالنفقة ودور السكنى والآت الحرب والثياب المحتاج
اليها لدفع الحر والبرد او تقديرا كالدين كما قدرنا وكآلات الحرفة واثاث المنزل ودواب الركوب وكتب العلم لا
هلها فان كان له دراهم مستحقة يصرفها الى تلك الحوائج صارت كالمعدومة كما ان الماء المستحق بصرفه الى العطش كان
المعدوم وجاز عنده التيمم ملكا تاما اي رقبة ويدا في طرفي الحول لان الحول لا بد منه قال عليه السلام لا زكوة في مال حتى
يحول عليه الحول ولانه الممكن من الاستنماء لاشتماله على الفصول المختلفة والغالب تفاوت الاسعار فيها فادير الحكم عليه ثم
لا بد من اعتبار كمال النصاب في اول الحول للانعقاد وفي اخره لوجوب الاداء وما بينهما حالة البقاء فلا اعتبار بها
لان في اعتبارها حرجا عظيما فان بالتصرفات في التقلبات ينتقص ويزداد في كل وقت فيسقط اعتباره دفعا لهذا
الحرج ولا يجوز اداؤها اي اداء الزكوة الا بنية مقارنة لعزل الواجب او مقارنة للاداء لان الزكوة عبادة فكان من
شرطها النية والاصل فيها الاقتران الا ان الدفع يتفرق فاكتفى بوجودها حالة العزل تيسيرا كتقديم النية في الصوم
ومن تصدق بجميع ماله سقطت الزكوة وان لم ينوها ان هذه للوصل تتصل بقوله سقطت اي الزكوة وان لم ينوها لان الواجب
كان جزءا من الكل فاذا تصدقه دخل الجزء فيه ولم يحتج الى التعيين وكذا لو ابرأ النصاب من فقير تسقط زكوته
نواها او لم ينوها لانه ادى الدين وكلاهما ناقصان اذ الدين ناقص بالنسبة الى العين فيجوز اداؤه ولو ابرأه
ينوي به زكوة مال آخر لا تسقط لانه ادى الناقص عن الكامل فان قلت الزكوة انما تؤدى بالنية فكيف سقطت
هنا بلا نية قلنا لفظ التصدق مشعر بان نية اهل العبادة وجدت وتلك كافية وان انعدم تعيينها ونية الفرض
انما تشترط لتحصيل التعيين والواجب متعين في هذا النصاب فلا حاجة الى التعيين فصار كما اذا نوى الصوم
مطلقا في رمضان وفي الاختيار ولو تصدق بالبعض سقطت زكوة البعض عند محمد خلافا لابي يوسف
ولا زكوة في مال الضمار وهو المال الذي يكون عينه قائما ولا يرجى الانتفاع به كالمغصوب والمال المجحود اذا لم يكن
عليه بينة والمودع عند من لا يعرفه والمفقود والآبق والمال الساقط في البحر والذي اخذه السلطان مصادرة
والمدفون في الصحراء المنسي مكانه وفي المدفون في البستان والارض اختلاف الروايات والمدفون في البيت

ان قيمة الابل ... غير منقاد لانه ... السبب كونها للتجارة وانما تتقيد في ... صرف الزكوة فانه اذا الى شيء له ... كتب شاد ... ربع درهم وهو محتاج ... اليها لتدريس يجوز الزكوة اليه و ... كذا الآلات المحترفين ... الحول ... التي تنتفع بها ولا يبقى اثرها في ... كالصابون والحرض و ... العين ... الصباغ عصفر الصبغ ... اذا ...

ليس بضمار وقال زفر تجب فيه الزكوة للسنين الماضية اذا وصلت يده اليه لما ان سبب الوجوب وهو ملك النصاب
النامي وجد فيه وفوات اليد غير مخلة كمال ابن السبيل ولنا ان الضمار ليس بمال نام لان النماء انما يحصل بالقدرة على التصرف
ومال ابن السبيل ينتفع به لتمكنه من بيعه وذا دليل القدرة وفي المنتقى لو هرب غريمه فان قدر على طلبه او التوكيل
به فعليه الزكوة والا فلا وتجب الزكوة في المستفاد المجانس ويزكيه اي يزكي المستفاد مع الاصل وهو ما يستفيد بالهبة
او الارث او الوصية يعني من كان له نصاب فاستفاد في اثناء الحول من جنسه اي باي وجه كان تجب الزكوة
في الفائدة نصابا كانت او غيره اذا حال الحول على الاصل وقال الشافعي لا تجب بل يستانف للفائدة حول آخر لان المستفاد
اصل بنفسه في السببية فيشترط له حول الا ان يكون اولادا فانها تضم لانها تابعة لاصلها ولهذا استحقها من يستحق
الاصل ولنا ان اتحاد الجنس والملك يوجب الاتحاد في المعنى المقصود فيجب الضم والحول انما شرع للتيسير ولو اعتبر لكل
مستفاد مع كثرة اسبابه لادى الى التعسر قيد بالمجانس لان المستفاد اذا كان من غير جنسه لا يضم اتفاقا كما اذا كان له
ابل فاستفاد بقرا وتجب الزكوة في النصاب دون العفو وقال محمد رحمه الله وزفر تجب فيهما مثلا اذا كان لرجل
ثمانون شاة فنصفه نصاب ونصفه عفو فاذا هلك منها اربعون فعليه نصف شاة عندهما وشاة عندنا
فان قلت اذا تعلق الوجوب بكليهما فكيف سميا الزائد عن النصاب عفوا قلنا سمياه باعتبار ان الزكوة
كانت واجبة بدون تلك الزيادة فلما وجبت شاعت في الكل لهما ان الزكوة وجبت شكر النعمة المال والكل نعمة فيتعلق
به الوجوب ولنا ان الزائد على النصاب جعل عفوا فلم يرد به الوجوب وتسقط الزكوة بهلاك النصاب
بعد الحول وان هلك بعضه اي بعض النصاب سقط حصته اي حصة ذلك البعض من الزكوة خلافا للشافعي فان
عنده اذا هلك بعد التمكن من الاداء لا تسقط لما ان الزكوة دين في ذمته فلا تسقط بهلاك المال كصدقة الفطر
وكما لو استهلك النصاب ولنا ان الواجب جزء من النصاب وبقاء الجزء بعد هلاك النصاب محال بخلاف
صدقة الفطر لان وجوبها في الذمة والمال شرطا ووجوب الزكوة في المال نفسه فافترقا وبخلاف الاستهلاك
لان الواجب دخل في ضمانه بالاستهلاك فصار دينا في ذمته وفي المنتقى لو اقرض النصاب بعد الحول فتوي
عليه يكون هلاكا لانه لم يخرجه من مال الزكوة ولو اشترى به عبيد الخدمة او جعله مهرا يكون استهلاكا وفي
الحقائق العشر والخراج على هذا الخلاف ويجوز فيها اي في الزكوة دفع القيمة وقال الشافعي رحمه الله لا يجوز وفي
المصفى كذا الخلاف في العشر والخراج والكفارة وصدقة الفطر والنذر له انها قربة تعلقت بمحل فلا تتادى بغيره
كالضحايا والهدايا ولنا ان اداء البعير من خمس من الابل جائز اتفاقا والشرع اوجب فيها شاة فدل ان
البعير قائم مقام الشاة بطريق القيمة فيجوز في غير البعير دفع القيمة وانما لم يجز في الهدايا والضحايا لان
المعتبر فيها الاراقة وهي لا تحصل في دفع قيمتها ويأخذ المصدق وهو الذي ينصبه الامام لاخذ الصدقة وسط
المال لان في اخذ الوسط رعاية الجانبين ومن ملك نصابا فعجل الزكوة قبل الحول لسنة او اكثر كسنتين او ثلث
سنين او لنصب جاز كما اذا كان له خمس من الابل فعجل اربع شياه ثم تم الحول وعنده عشرون من الابل يجوز التعجيل

عن الحول

عن الحول خلافا لمالك في تعجيل الزكوة قبل الحول له ان سبب وجوبها ملك نصاب حولي فاداؤها قبل الحول كادائها قبل
الوقت ولنا ان السبب ملك النصاب والحول شرط للتيسير فلا يكون كالصلوة قبل الوقت لانه سببها وخلافا لزفر في تعجيل
الزكوة عن نصب له ان التعجيل عن المستفاد كان قبل ملكه فلا يجوز ولنا ان النصاب الاول هو الاصل في السببية
والمستفاد تبع له في حق الوصف فيزكي بحول الاول بخلاف الاداء قبل تمام النصاب لانه ادى قبل السبب فلا يجوز
من العبادات باب زكوة السوائم السائمة التي تكتفي بالرعي وهو بالفتح المصدر وبالكسر الكلاء في اكثر الحول للدر
والنسل حتى لو رعيت اكثر الحول للركوب لا تجب فيها الزكوة فان علفها نصف الحول او اكثر فليست سائمة لان اربابها لا بد لهم
من العلف ايام الثلج والشتاء فاعتبر الاكثر ليكون غالبا والابل يتناول البخت والعراب لان اسم الابل يتناول
البخت جمع بختي كروم جمع رومي وهو الذي تولد من العربي والفالج وهو الجمل الضخم ذو السنامين منسوب الى بخت
نصر والعراب جمع عربية كذا في التبيين والبقر يتناول الجواميس ايضا لانها نوع منها والغنم هو الذي له ذنب
طويل يتناول للضان جمع ضائن وهو الذي له الية عريضة والمعز جمع ماعز كركب جمع راكب لان الشرع ورد باسم
الغنم فيهما واللفظ ينتظمهما وعند الاختلاط يجب ضم بعضها الى بعض كتكميل النصاب وتوخذ الزكوة من اغلبها ان كان يجب
بعضها اكثر وان لم يكن يوخذ من الادنى واعلى الادنى كذا في شرح المجمع لابن ملك فصل ليس في اقل من خمس
من الابل السائمة زكوة لانه عليه السلام امر بها في الخمس دون الاقل وفي الخمس شاة وفي العشر شاتان وفي خمس عشرة
ثلث شياه وفي عشرين اربع شياه وفي خمس وعشرين بنت مخاض وهي التي طعنت في السنة الثانية وسميت بها لان امها
صارت حاملا باخرى والمخاض الحامل وفي ست وثلثين بنت لبون وهي التي طعنت في السنة الثالثة سميت
بها لان امها صارت ذات لبن بولادة ولد آخر وفي ست واربعين حقة وهي التي طعنت في السنة الرابعة وسميت
بها لانها استحقت الركوب والحمل عليها وفي احدى وستين جذعة وهي التي طعنت في السنة الخامسة سميت بها لانها تطيق
الجوع والعطش يقال جذعت الناقة اذا اصبحت من غير علف وفي ست وسبعين بنتا لبون وفي احدى وتسعين حقتان
الى مائة وعشرين ولا خلاف في هذه الجملة بين العلماء وعليها اتفقت الاخبار عن كتب الصدقات التي كتبها رسول
الله صلى الله عليه وسلم وفي التحفة الواجب في الابل هي الاناث فلا يجوز الذكران الا بطريق القيمة ثم في الخمس شاة
كالاولى وفي العشر شاتان وفي خمس عشرة ثلاث شياه وفي عشرين اربع شياه الى مائة وخمس واربعين ففيها
حقتان وبنت مخاض الى مائة وخمسين ففيها ثلث حقاق ثم في الخمس شاة كالاولى وفي العشر شاتان وفي خمس
عشرة ثلث شياه وفي عشرين اربع شياه الى مائة وخمس وسبعين ففيها ثلث حقاق وبنت مخاض وفي مائة وست
وثمانين ثلث حقاق وبنت لبون وفي مائة وست وتسعين اربع حقاق الى مائتين ثم تستانف ابدا كما استونفت
بعد المائة والخمسين وانما قيد بهذا القيد احترازا عن الاستيناف الاول وهو الاستيناف الذي بعد المائة والعشرين
فان في ذلك الاستيناف ليس ايجاب بنت لبون لانعدام وجود نصابها فتجب بعد المائتين في كل خمس شاة الى خمس
وعشرين ثم بنت مخاض الى ست وثلثين ثم بنت لبون الى ست واربعين ثم حقة الى خمسين ثم تستانف الفريضة

بعد المائتين والخمسين هكذا وقال الشافعي رحمه الله اذا زادت واحدة على مائة وعشرين يتغير الواجب فيجب فيها
ثلث بنات لبون لانها ثلث اربعينات الى مائة وثلثين ففيها حقة وبنتا لبون لانها اربعينان وخمسون الى مائة واربعين ففيها
حقتان وبنت لبون لانها خمسينان واربعون الى مائة وخمسين ففيها ثلث حقاق لانها ثلث خمسينات فيدور هكذا
لما روي انه عليه السلام قال اذا زادت الابل على مائة وعشرين ففي كل اربعين بنت لبون وفي كل خمسين حقة ولنا ما روي
انه عليه السلام كتب لعمرو بن حزم ان ما زاد على المائة والعشرين ففي كل خمس شاة والاستيناف الذي ذكرناه مذهب ابن مسعود
وعلي رضي الله عنهما وكانا من افقه الصحابة وكان علي رضي الله عنه عامل رسول الله صلى الله عليه وسلم على الصدقة وكان
اعلم بحال الزكوة وما رواه انه في لا ينفي الوجوب عما دونه وما رويناه مثبت لزيادة الواجب فالعمل بالمثبت اولى فصل
ليس في اقل من ثلثين من البقر شيء وفي ثلثين تبيع او تبيعة وهي التي طعنت في السنة الثانية وفي اربعين مسن او مسنة
وهي التي طعنت في السنة الثالثة هكذا روي عن النبي صلى الله عليه وسلم وما زاد على الاربعين الى الستين عند ابي حنيفة رحمه الله
في رواية الاصل ففي الواحد ربع عشر مسنة وفي الاثنتين نصف عشر مسنة وفي الثلث ثلثة ارباع عشر مسنة وفي الاربع
عشر مسنة وعلى هذا يزيد الواجب على حساب الزائد الى ان يبلغ ستين لاطلاق قوله عليه السلام هاتوا ربع عشر اموالكم
الا ان ما دون النصاب ومواضع العفو مستثناة بالنص ولا نص في كون ما بين الاربعين والستين عفوا
وفي رواية عنه لا شيء في الزيادة حتى يبلغ خمسين ففيها مسنة وربع مسنة لما روي انه عليه السلام قال لمعاذ لا تأخذ
صدقة البقر ما بين الاربعين الى خمسين وبين الخمسين الى الستين فجعل الخمسين حدا كالستين وفي رواية
اسد بن عمرو عنه لا شيء في الزيادة حتى يبلغ ستين وهو قول صاحبيه لما روي انه عليه السلام قال لمعاذ لا تأخذ
من اوقاص البقر شيئا وقد فسرت بما بين الاربعين الى الستين واجاب عنها الامام بانها فسرت بالصغار
وهي العجاجيل فلا يكون حجة فيها اي في ستين تبيعان او تبيعتان وفي سبعين مسنة وتبيع وفي ثمانين مسنتان
وعلى هذا ينتقل الفرض في كل عشرة من تبيع الى مسنة ومن مسنة الى تبيع لقوله عليه السلام في كل ثلثين من البقر
تبيع وفي كل اربعين مسنة فصل ليس في اقل من اربعين شاة صدقة وفي اربعين شاة الى مائة
واحدى وعشرين ففيها شاتان الى مائتين وواحدة ففيها ثلث شياه الى اربع مائة ففيها اربع شياه ثم في كل
مائة شاة يعني يجب خمس في خمس مائة وهكذا بذلك تواترت الاخبار ولا خلاف فيه وادنى ما يتعلق به الزكوة و
يؤخذ في الصدقة اي وادنى ما يؤخذ في الصدقة الثني وهو ما تمت له سنة صورة تعلق الزكوة بالثني من
ملك اربعين حملا او ثلثين عجلا او خمسة وعشرين فصيلا لا يتعلق بها الزكوة من حين ملك حتى لو حال عليها الحول
من حين ملك لا يجب بها الزكوة عند ابي حنيفة ومحمد وعند ابي يوسف يجب واحد منها وعند زفر يجب فيها
ما يجب في الكبار بناء على ان انعقاد الحول يمضي السنة من وقت الولادة عند ابي حنيفة ومحمد وعند ابي
يوسف وزفر من وقت التملك كذا في التوفيق وقال الشافعي رحمه الله يجوز اخذ الجذعة في الزكوة كما جازت
في التضحية والجذعة التي اتى عليها اكثر السنة ولنا قوله عليه السلام لا يؤخذ في الزكوة الا الثني فصل ومن كان

له خيل سائمة ذكور واناث او اناث بلا ذكور فان شاء مالكها اعطى عن كل فرس دينارا وان شاء قومها واعطى
من كل مائتي درهم خمسة دراهم قيل هذا التخيير في الافراس المتساوية قيمة واما الافراس المتفاوتة قيمة فالزكوة
باعتبار القيمة بلا خيار وفي الكفاية لا يأخذ الامام صدقة الخيل جبرا كما يأخذ صدقة ساير السوائم هذا عند
ابي حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله لا زكوة في الخيل السائمة وفي رواية عنه لا تجب في الاناث
المنفردة زكوة لعدم التناسل وكذا اذا كانت الخيول ذكورا منفردة وفي رواية عنه تجب فيها كما في ساير
السوائم وفي الاضعف لا تجب وهي الاشبه لعدم النماء بخلاف ذكور الابل والبقر والغنم المنفردات لان
لحمها ماكول وهو يزداد بالسمن ولحم الخيل ليس كذلك كذا في الينابيع وقال الطحاوي ان اصحابنا قالوا
لا تجب الزكوة في الخيل في اقل من ثلثة والصحيح انه لا يعتبر فيه النصاب لان الصحابة اوجبوا فيها الحق
ولم يعتبروا النصاب لهما قوله عليه السلام ليس على المسلم صدقة في عبده ولا في فرسه وله ما روي ان
عمر رضي الله عنه كتب الى ابي عبيدة في صدقة الخيل خير اربابها فان شاءوا ادوا عن كل فرس دينارا
والا قومها فخذ من كل مائتي درهم خمسة دراهم والفرس فيما رويناه محمول على فرس الغازي لما
روي عن زيد بن ثابت كذا في الينابيع الفتوى على قولهما ولا زكوة في البغال والحمير لغير تجارة لقوله عليه
السلام ليس في الكسعة الحمير فاذا لم تجب في الحمير لا تجب في البغال لانها من نسلها ولا زكوة في العوامل وهي
المعدة للاعمال والحوامل وهي المعدة لحمل الاثقال والعلوفة وهي التي تعطى العلف وهي ضد السائمة قال مالك رحمه الله
تجب الزكوة في العوامل والحوامل من الابل والبقر لاطلاق النصوص الواردة في الابل والبقر ولنا قوله عليه السلام
ليس في الحوامل والعوامل صدقة والنصوص الواردة مقيدة بالسائمة لما ورد في حديث اخر في ثلثين
من البقر السائمة تبيع ولا في الفصلان جمع فصيل وهو ولد الناقة والحملان جمع حمل بفتح الميم وهو الغنم والعجاجيل
جمع عجول بكسر العين وتشديد الجيم وهو ولد البقر وقال ابو يوسف والشافعي رحمهما الله فيها واحدة
منها وقال زفر ومالك رحمهما الله فيها ما في الكبار تصوير المسئلة بان يكون لرجل مثلا خمس وعشرون ناقة و
ثلثون بقرة واربعون غنما فولدت اولادا قبل تمام الحول فهلكت الامهات فبقي الاولاد او استفاد صغارا
فهلكت المسان فتم الحول عليها ففي وجوب الزكوة فيها ما سمعت من الخلاف لابي يوسف انه لو وجب فيها ما
وجب في الكبار لتضرر به المالك ولو لم يجب لتضرر به الفقير فوجبت واحدة رعاية للجانبين ولزفر ان اسم الابل
والبقر والغنم يتناول الصغار والكبار حتى لو حلف لا يأكل لحم ابل فاكل الفصيل ويعد الصغار من الكبار لتكميل الابل
النصاب فتجب فيها ما تجب من الكبار ولابي حنيفة ومحمد انه لو اخذ من الصغار ما يؤخذ من الكبار لكان اجحافا
ولو اخذ واحدة منها لادى الى تقدير المقادير الشرعية بالرأي وذا ممنوع فلا يجب فيها شيء اعلم ان ايجاب
واحدة من الفصلان انما يجب في خمس وعشرين واما فيما دونه فعن ابي يوسف لا يجب شيء وفي رواية عنه يجب
في خمس فصيل وفي العشر خمسا فصيل هكذا الى خمس وعشرين الا ان يكون معها كبار فتجب فيها تبعا للكبار وفي

خمس فصيل

انعقادها نصابا كبيع الشرب مع الارض ولو كانت واحدة لانها تستتبع الصغار مثلا اذا كان له كبيران ومائة وتسعة
عشر حملا فان الزكوة تجب فيها لان عدد الواجب موجود فيها من الكبار ولو لم يكن فيها الا كبيرة عندهما وقال
ابو يوسف تؤخذ الكبيرة وتؤخذ معها حمل على اصله كما في المثلاث ولا في السايمة المشتركة الا ان يبلغ نصيب كل
شريك نصابا مثلا اذا كان لرجل عشرون شاة ولآخر عشرون وصح خلطهما بان يشتركا في مجمع المواشي في
الفلاة والمبيت والطريق والمرعى والراعي والفحل والمحلب والكلب والبئر والاختلاط في جميع السنة فلا زكوة عليهما
وعند الشافعي عليهما شاة له قوله عليه السلام لا يفرق بين مجتمع معناه تجب فيه زكوة لانها لو لم تجب يكون تفريقا
للمجتمع ولنا قوله عليه السلام لا يجمع بين متفرق معناه لا يجمع بين متفرق في الملك لان النصاب اذا كان
ملكا لواحد ومتفرقا في امكنة تؤخذ منه الزكوة ومعنى ما رواه لا يفرق بين مجتمع في الملك كمن ملك ثمانين شاة
ليس على الساعي ان يفرقها ويأخذ منها شاتين ومن وجب عليه سن اي سن فلم يوجد عنده اي لم يوجد السن
عند مالكه اخذ المصدق منه اي من المالك ادنى منه اي من السن واخذ المصدق الفضل او اعلى منه اي اخذ
المصدق اعلى من السن ورد الفضل وليس للساعي ان يأبى شيئا من ذلك اذا اداه المالك لان التخيير على ارباب المصدق
الاموال مراعى كذا في الاختيار واعلم ان قوله فلم يوجد قيد اتفاقي لانه لو دفع القيمة او الاعلى او الادنى مع وجود السن
الواجب جاز كذا في التبيين باب زكوة الذهب والفضة وتجب الزكوة في مضروبها اي مضروب الذهب
والفضة وتبرهما وهو ما كان غير مضروب منهما وحليهما جمع حلي كثدي جمع ثدي وهو ما يتحلى به منهما وآنيتهما جمع
اناء كاسية وسواء نوى التجارة او لم ينو اذا كان نصابا وقال الشافعي رحمه الله لا تجب الزكوة في حلي النساء وخاتم
الفضة للرجال لانه مال مباح الاستعمال فشبه بثياب البذلة ولنا ما روي انه عليه السلام قال لامرأتين في يديهما سواران
من ذهب اتؤديان زكوته قالتا لا قال عليه السلام اديا زكوته ويضم احدهما الى الآخر كمن له مائة درهم وعشرة مثاقيل
ذهبا يضم احدهما الى الآخر وقال الشافعي لا يضم قيد باحدهما لان اموال التجارة لا تضم الى اموال السوايم اتفاقا لانهما
جنسان مختلفان ولهذا لا يجري بينهما الربوا فلا يضم كالسوايم المختلفة الجنس ولنا انهما متحدان في الثمنية ومعدان
للتجارة خلقة فاذا وجب الضم في العروض المختلفة المعدة للتجارة جعلا فلان يجب فيهما اولى والسوايم المختلفة غير
متحدة في وصف النماء ثم عند ابي حنيفة يضم احدهما الى الآخر بالقيمة وعندهما بالاجزاء بان يكون لرجل ثلث نصاب
فضة وثلثا نصاب ذهب مثلا وعلى هذا اعتبار ساير الاجزاء كالنصف والربع وغيرهما ولو كان له عشرة مثاقيل
ذهبا واناء فضة اقل من مائة درهم قيمته عشرة مثاقيل تجب الزكوة عنده خلافا لهما وان كان له مائة وخمسون درهما
وخمسة دنانير لا تساوي خمسين درهما فعلى قولهما تجب الزكوة في كل من النصاب بقدره لان مائة و
خمسين درهما ثلثة ارباع نصاب الفضة وخمسة دنانير ربع نصاب الذهب فبلغت نصابا وعلى قوله لا تجب في
نصاب الفضة من حيث القيمة لم يبلغ نصابا واما في نصاب الذهب فواجبة عنده ايضا لان قيمة خمسة دنانير اذا
لم تساو خمسين درهما فقيمة مائة وخمسين درهما تساوي خمسة عشر دينارا وزيادة لهما ان القدر معتبر في وجوب

الزكوة

الزكوة لا القيمة ولهذا وجب الزكوة في الردية اذا بلغ القدر نصابا حالة الانفراد فلا يعتبر القيمة في حالة الضم كما لا يعتبر في المعز
والضأن وله ان الضم لاتحادهما في الثمنية وهي باعتبار القيمة فيضم احد النقدين الى الآخر بالقيمة كما ان سلع
التجارة يضم كذلك بخلاف حالة الانفراد لان الجودة ساقطة اذا قوبلت كل منهما بجنسها واما اذا قوبلت بخلاف
جنسها فيعتبر القيمة وبخلاف الضأن والمعز لان اسم الغنم شامل لهما والنصوص وردت فيها باعتبار العين لا القيمة ونصاب
الذهب عشرون مثقالا وفيه نصف مثقال لقوله عليه السلام يا علي ليس عليك من الذهب شيء حتى يبلغ عشرين مثقالا
فاذا بلغ ففيها نصف مثقال ثم في كل اربعة مثاقيل قيراطان وكل قيراط خمس شعيرات ونصاب الفضة مائتا درهم
وفيها خمسة دراهم لما روي انه عليه السلام كتب الى معاذ خذ من كل مائتي درهم خمسة دراهم ثم في كل اربعين درهما درهم
هذا عند ابي حنيفة وقالا ما زاد على النصاب فيهما فالزكوة بحسابه حتى يجب عندهما في الدرهم الزائد على المائتين
جزء من اربعين جزءا من درهم وكذلك القيراط الزائد على العشرين دينارا لقوله عليه السلام فاذا بلغت مائتي درهم
ففيها خمسة دراهم وما زاد فعليها فبحسابه وله ما روي انه عليه السلام قال لا شيء فيما زاد على المائتين حتى يبلغ اربعين وما
رواه محمول على ان يكون الزائد على المائتين الاربعينات توفيقا ولان في ايجاب الزكوة في الكسور حرجا بيانه ان
الحرج مرفوع مثلا اذا كان له مائتان وسبعة دراهم فمضت عليها سنتان ففي السنة الاولى تجب خمسة دراهم وسبعة
اجزاء من اربعين جزءا من درهم وفي السنة الثانية يبقى الزائد درهما وثلثة وثلثين جزءا من درهم فيجب الزكوة في
هذا مما لا يمكن ضبطه والمعتبر فيهما اي في الذهب والفضة الغلبة فان كانت الغلبة للغش بحيث لو اصرفت لا يتخلص منها
فضة كالمموهة فهي عروض وان كانت الغلبة للفضة بحيث لو اصرفت لا يتخلص الغش من الفضة بل يحترق فهي فضة
وكذا في الذهب اي ان كانت الغلبة للغش فهي عروض وان كانت للذهب فهي ذهب لان ذلك لا ينطبع الا بقليل
الغش فلا يخلو منه ويخلو عن كثيره فجعلنا الفاصل الغلبة وذلك بالزيادة على النصف فتجب في الزيوف والنبهرجة لان
الغالب عليها الفضة ولا تجب في الستوقة لان الغالب عليها الغش الا ان يبلغ ما فيها من الفضة نصابا او تكون التي
يبلغ قيمتها مائتي درهم فتجب حينئذ وان تساويا لا يجب لان الاصل عدم الوجوب وقد وقع الشك في السبب
وهو النصاب فلا يجب بخلاف البيع على ما يأتي في الصرف ونظيره الملك كما في الصوم وسقي الارض سيحا
ودالية على ما يأتي والمعتبر في الدراهم كل عشرة وزن سبعة مثاقيل اعلم ان المثقال وهو الدينار عشرون
قيراطا والدرهم اربعة عشر قيراطا فسبعة مثاقيل يكون مائة واربعين قيراطا وعشرة دراهم يكون كذلك وقيل
كانت الدراهم مختلفة الى زمان عمر رضي الله عنه صنف منها كل عشرة دراهم عشرة مثاقيل وصنف
منها كل عشرة خمسة مثاقيل وصنف منها كل عشرة ستة مثاقيل كل درهم ثلثة اخماس مثقال فطلب عمر رضي الله
الخراج باكبر الدراهم فشق ذلك عليهم فشاور عمر الصحابة فاجتمع رأيهم على ان يجمعوا من كل صنف عشرة
دراهم ويأخذوا ثلثه فصار المجموع احدى وعشرين مثقالا وثلثه سبعة مثاقيل فصار الدرهم اربعة عشر
قيراطا وتعلق الاحكام به كالزكوة والخراج ونصاب السرقة والديات والمهر كذا في شرح المجمع لابن ملك

ولا زكوة في العروض الا ان يكون للتجارة وتبلغ قيمتها نصابا من احدهما اي من احد الذهب والفضة ويضم قيمتها
اي قيمة العروض اليهما لان وجوب الزكوة فيها لكونها معدة للتجارة والنقدان كذلك وان اختلفت جهة الاعداد
بان كان في العروض جعلا وفي النقدين خلقة ويقوم بانفع النقدين شاء لان الوجوب باعتبار المالية و
التقويم يعرف المالية والنقدان في ذلك سواء فيتخير وعن ابي حنيفة يقومها بما هو انفع للفقراء نظرا لهم وعن
محمد بغالب نقد البلد لانه اسهل باب زكوة الزروع والثمار ما سقته السماء وهو المطر او سقي سيحا اي بماء
جار ففيه العشر قل النابت او كثر ويستوي فيه ما يبقى وما لا يبقى هذا عند ابي حنيفة وقالا لا يجب العشر في كل
ثمرة باقية الي آخر السنة بلا معالجة كثيرة تبلغ خمسة اوسق والوسق ستون صاعا وكل صاع اربعة امناء والمن
مائتان وستون درهما والعنب والتين ونحوهما مما يبقى بالتجفيف سنة فاذا بلغ الرطب منها مقدار ما يكون خمسة
اوسق بالتجفيف يجب فيها العشر والخوخ والكمثري ونحوهما لا يبقى غالبا فلا يجب فيهما العشر واذا لم يبلغ كل
نوع من الحبوب خمسة اوسق لا يضم عند محمد ويضم عند ابي يوسف فاذا بلغ خمسة اوسق يجب العشر
فيؤدي من كل نوع حصته وعنه ان ما ادرك في وقت واحد كالحنطة والشعير والحمص يضم والا فلا كذا
في المحيط لهما قوله عليه السلام ليس فيما دون خمسة اوسق صدقة وقوله عليه السلام ليس في الخضروات
صدقة المراد منها العشر لان صاحب نصاب اذا اشترى به خضروات في آخر الحول للتجارة فتم عليها الحول
تجب فيها الزكوة اتفاقا وله عموم قوله عليه السلام ما اخرجته الارض ففيه العشر وهذا حديث مشهور فالاخذ
به اولي او نقول الحديثان اذا وردا في شيء واختلف حكمهما ولم يعلم تاريخهما فالاخذ بالعام اولي احتياطا
ولكن خص منه ما لم يقصد انباته لان سبب العشر الارض النامية ولهذا يجب في الصغير والصبي والمجنون وفي
الارض الوقف ولا تستنمي الارض بالحطب ونحوه عادة وفي المحيط وقت وجوب العشر عند ابي حنيفة اذا
ظهر الثمر وعند ابي يوسف اذا ادرك وعند محمد اذا جعل في الحضاير وثمرة الخلاف تظهر في وجوب الضمان
بالاتلاف وما تلف من الخارج بغير صنعه فالعشر ساقط عنه الا القصب الفارسي وهو الذي يؤخذ منه
الاقلام والحطب والحشيش لانها لا تنبت في الجنان عادة بل تنفي عنها حتى لو اتخذ ارضه مقصبة او شجرة
لحطب او منبتا للحشيش تجب فيها العشر اما قصب السكر والذريرة ففيهما العشر لانه يقصد بهما الاستنماء
كذا في الهداية وما سقي بالدولاب وهو الذي يدير الماء والدالية وهي المجنون يديرها البقر ففيه
نصف العشر لان المؤنة تكثر فيه وتقل فيما سقي بالسماء او سيحا وان سقي سيحا وبدالية فالمعتبر اكثر السنة
فان استويا يجب نصف العشر نظرا للمالك كالسائمة ولا شيء في التبن والسعف وهو ورق النخل لان المقصود
الحب والتمر دونهما وكذا بذر البطيخ والقثاء ونحوهما لان المقصود الثمرة دون البذر ولا تحتسب مؤنة
اي مؤنة الخارج والمخرج عليه هذا عطف لبيان معنى المؤنة كاجرة العامل ونفقة البقر وكري الانهار واجرة
الحافظ ونحوهما لاطلاق قوله عليه السلام فيما سقته السماء العشر وفيما سقي بالسانية نصف العشر وكيف

الاختيار وقال ابو يوسف فيما لا يوسق كالزعفران والقطن يجب فيه العشر اذا بلغت قيمته قيمة خمسة اوسق من ادنى
ما يدخل تحت الوسق كالذرة والدخن لانه لا نص فيهما ولا سبيل الي نصب النصاب فيعتبر قيمة المنصوص عليه
كما في عروض التجارة واعتبرنا بالادنى نظرا للفقراء وقال محمد اذا بلغ الخارج خمسة امثال اعلى ما يقدر به نوعه
وجب العشر ففي القطن خمسة احمال كل حمل ثلثمائة من وبروى ثلثمائة وعشرون منا وفي الزعفران والسكر خمسة
امناء كما اعتبر في المنصوص باعلى ما يقدر به وهو الوسق فكان معنى جامعا فصح القياس وفي العسل العشر وعند
الشافعي لا يؤخذ العشر منه لانه متولد من الحيوان لا خارج من الارض فاشبه الابريسم ولنا قوله عليه السلام في
العسل العشر قل العسل او كثر وعند ابي يوسف لا يجب العشر في العسل ما لم تبلغ قيمته قيمة خمسة اوسق كما كان من اصله
عنده فيما لا يوسق وفي رواية عنه لا يجب العشر فيه ما لم يكن عشر قرب لكل قربة منها خمسون منا لقوله عليه السلام في
كل عشر قرب من العسل قربة وفي رواية عنه لا شيء فيه حتى يكون خمسة امناء وعند محمد لا شيء فيه حتى يبلغ خمسة افراق
لانه اعلى ما يقدر به نوعه والفرق بفتحتين مكيال يأخذ ستة عشر رطلا كذا في الصحاح اذا اخذ العسل من ارض العشر
ولا شيء فيما يؤخذ من ارض الخراج لئلا يجتمع العشر والخراج في ارض واحدة والارض العشرية اذا اشتراها ذمي صارت
خراجية عند ابي حنيفة رحمهما الله لان في العشر معنى العبادة والكافر ليس باهل لها والارض لا تخلو عن الوظيفة
فتعين الخراج وعند ابي يوسف والحسن عليه عشران لانه لا سبيل الي ابقاء العشر عليه ولا الي تبديله الي الخراج لان
الخراج غير مشروع كرها والتضعيف نظيره كما في التغلبي فيجب العشران وقال محمد يجب عليه العشر الواحد لان وظيفة
الارض لا يتبدل بتبدل المالك وفي الاختيار وان اشتراها تغلبي فعليه عشران بالاجماع لانهم صولحوا علي ان يضاعف عليهم
جميع ما علي المسلمين والخراجية لا تصير عشرية اصلا اي سواء اشتراها مسلم من ذمي لان وظيفة الارض
والكافر اهل للخراج المسلم والذمي فلا حاجة الي التغيير ولا شيء فيما استخرج من البحر كاللؤلؤ والعنبر والمرجان وقال
ابو يوسف فيه الخمس لما روي ان عمر رضي الله عنه كان يأخذ الخمس من اللؤلؤ والعنبر ولنا انه لم يكن في يد الكفار
ليكون غنيمة ولهذا لو استخرج منه الذهب والفضة لا شيء فيهما ثم قيل اللؤلؤ مطر الربيع يقع في الصدف فيصير
لؤلؤا وقيل شيء تتكون فيلقيها الموج في الساحل وقيل خثي دابة في البحر ولا عشر فيما يؤخذ في الجبال كالجص والنورة
والياقوت والفيروزج والزمرد لانه من الارض كالتراب والاحجار والنصوص احجار مضيئة فلا شيء فيها
باب العاشر وهو اي العاشر من نصبه الامام علي الطريق ليأخذ الصدقات من التجار مما يمرون به عليه
عند استجماع شرائط الوجوب ويأمن التجار بمقامه من شر اللصوص فيأخذ من المسلم ربع العشر لان المأخوذ
من المسلم زكوة فيكون علي قدرها ومن الذمي نصف العشر لان هذا الاخذ لحماية الامام اموالهم والذمي احوج الي
الحماية من المسلم لكثرة طمع اللصوص في ماله ومن الحربي العشر لان احتياجه اليها اكثر من احتياج الذمي فيضعف
عليه ما يؤخذ من الذمي بشرط النصاب لان ما دون النصاب قليل فالاخذ منه يكون عذرا ان لم يعلم اخذ اهل
الحرب من تجارنا ومقدار ما اخذوا وان علم انهم لا يأخذون من تجارنا شيئا من القليل والكثير لا نأخذ من تجارهم

شيئاً منهما وان علم انهم يأخذون من تجارنا منهما ناخذ من تجارهم مثل ذلك سواء كان اكثر من العشر او اقل
ان كان بعضا تسوية للمجازاة لا الكل لان اخذ ذلك لانه غدر بالامان لكن في التوفيق فمن انكر تمام الحول او انكر الفراغ
من الدين بان قال علي دين مطالب من جهة العباد وغير فارغ ذمتي منه او قال ادّيت الي عاشر آخر اذا كان في
تلك السنة عاشر آخر او ادّيت الي الفقراء في المصر وحلف صُدّق لان الاداء كان مفوضا اليه في المصر قد ادّى
وضع الامانة في موضعها فيصدّق مع اليمين لانه منكر ثبوت الحق عليه معنى وان كان مدعيا صورة قيّد بالمصر لانه
لو ادّعى اداء ما بعد الخروج من المصر الي السفر لا يصدّق بل يأخذ منه العاشر وكذلك يصدق في السوائم الا في
دفعه الي الفقراء وعند الشافعي يصدق في دفعه الي الفقراء لانه اوصل الحق الي مستحقه وهم الفقراء فيجوز كالمشتري
من الوكيل اذا دفع الثمن الي الموكل ولنا حق الاخذ للامام فلا يملك ابطاله كالدين للصغير اذا دفع المديون اليه فان للولي
ان يأخذ منه ثانيا بخلاف الدفع الي الموكل لان للموكل حق الاخذ ولهذا لو امتنع الوكيل من قبض الثمن اجبر على الاداء
الموكل عليه والمسلم والذمي سواء في التصديق لان الذمي من اهل دارنا وهو كالمسلم في المعاملات واحكامها و
الحربي لا يصدق فيما يصدق فيه المسلم الا في امهات الاولاد يعني اذا قال الحربي في جارية هي ام ولدي يصدق
ولا يؤخذ لاجلها شيء لان النسب كما يثبت في دارنا يثبت في دارهم فانعدمت المالية منها باقراره اما عدم تصديقه
في قوله انا مديون فلانه لا عبرة بديون اهل الحرب حتى لا يسمع قاضينا خصومتهم في المداينات واما في قوله لم
يتم الحول عليّ فلانه لا يمكن حولا فيبطل اعتبار الحول في حقه واما في قوله اديت الي عاشر آخر فلانه ما اخذ منه كان
اجرة لنفس الامان وقد حصل فيعطي عاشرا آخر للحماية واما في قوله ليس مالي للتجارة فلان الظاهر يكذبه اذا
الانتقال الي غير داره يكون للتجارة غالبا اعلم ان اجزاء قوله لا يصدق على عمومه مشكل لانه لو قال اديت الي عاشر
آخر فينبغي ان يصدق فيه لانه لو لم يصدق يؤدي الي الاستيصال وذا لا يجوز كما ذكر صاحب الهداية وان مر
حربي على عاشر فعشر ثم مر مرة اخرى لم يعشر لان الاخذ في كل مرة استيصال المال الا اذا امر بعد العود
الي داره لان النقع هؤلاء ابني ومثلهم لا يولدون له لا يعتبرون لثبوت نسبهم منه ونعشر قيمة الخمر دون الخنزير
وقال زفر يعشرهما جميعا كيف ما كان لاستوائهما في المالية عندهم وقال ابو يوسف كذلك ان مر بهما جملة لان الخنزير
جعل تبعا اذا اجتمعا كما ان الشرب لا يباع واذا انضم الي ارض يباع وان عشر الخمر دون الخنزير ولنا ان الاخذ
للحماية والاصل في الولايات ولاية المرء على نفسه ثم يتعدى الي غيره والمسلم يحمي خمره للتخليل حتى ان من غصب خمرا
من مسلم له ان يسترقها فيجوز ان يحميها الامام لغيره ولا يحمي المسلم خنزيره كما اذا اسلم ذمي يجب عليه ارساله فلا يحميه
الامام وفي النهاية يعرف قيمة الخمر بقول فاسقين تابا او ذميين اسلما وجلود الميتة كالخمر على ما روي عن الكرخي
باب المعدن مسلم او ذمي وجد معدن ذهب او فضة او حديد او رصاص او نحاس في ارض عشر
او خراج خمس في والباقي له اي للواجد وقال الشافعي لا يخمس لانه مباح سبقت اليه يد الواجد فكان له كالصيد ولنا
انها كانت في ايدي الكفرة فحوته ايدينا بطريق الغلبة فثبت به الغنيمة ففيها الخمس والواجد كالغانم فله اربعة الاخماس

لعدم المزاحم بخلاف ما ذكر من الصيد لانه لم يكن في يد احد وان وجده في داره اي دار مملوكة له فلا شيء فيه
وقالا يخمس لانه لو وجد في المفازة كان يجب فيه الخمس وكذا اذا وجده في داره وارضه قياسا على الكنز ولابي
حنيفة ان المعدن جزء ارضه خلقة ولا مؤنة في ساير اجزاء الدار فكذا في هذا الجزء لئلا يخالف الجزء الكل
بخلاف الكنز الموجود في الدار حيث وجب الخمس فيه اتفاقا لانه غير مركب فيها وفي ارضه روايتان عن ابي
حنيفة رحمه الله وهي في رواية عنه لا يخمس كالدار فانه كانت مملوكة بالشراء او بالهبة او بالارث ولا خمس
في المملوك بهذه الاسباب فكذا في الارض لانها مملوكة بها وفي رواية يخمس والفرق بين الدار والارض
على هذه الرواية ان الدار ملكت خالية عن المؤن حتى قالوا لو كان في الدار نخلة لا عشر في ثمرها ولا خراج فيها
والارض ملكت مشغولة بها ولهذا يجب العشر والخراج فيها وان وجده اي المعدن حربي في دار الاسلام
لانه ليس من اهل الغنايم ومن وجد كنزا فيه علامة المسلمين بان كان فيه مصحف او كان مكتوبا عليه كلمة
الشهادة او اسم ملك من ملوك الاسلام فهو لقطة لعلمنا انه من وضع المسلمين فلا يكون غنيمة ولو كان اي ان لم يكن
فيه علامة المسلمين وكان فيه علامة المشركين كالصليب والصنم ونحوهما فهو من مال المشركين يكون غنيمة خمس في والباقي
له اي للواجد وان لم يعرف ضربه يجعل جاهليا في ظاهر المذهب لان الكنز الجاهلي هو الاصل وقيل يجعل اسلاميا
اذا تقادم زمان الفتح لان الظاهر انه لم يبق من وضع اهل الحرب شيء وهذا كله ان لم يكن للارض مالك فان
كان للارض مالك فالباقي للقصي مالك يعرف لها اي لتلك الارض وهو المختط الذي خطها الامام له عند الفتح
وان كان ميتا فلورثته وورثته ورثته وان لم يعرف فهو لاقصى مالك يعرف في الاسلام ولورثته وقال ابو
يوسف رحمه الله هو للواجد وفيه الخمس قياسا على الموجود في المفازة له انه من دفين الكفار ولم تصل ايدي
الغانمين اليه بالاحراز فصار من اخرجه اول محرز له فكان احق به كما اذا وجد في غير المملوكة ولهما ان تلك
البقعة صارت مملوكة بما في باطنها لصاحب الخطة اولا ثم بالبيع لم يخرج عن ملكه كمن باع سمكة في بطنها درة
يكون الدرة للبايع بخلاف المعدن لانه من اجزاء الارض فيخرج عن ملكه بالبيع كساير اجزائها باب مصارف
الزكوة وهم الذين ذكرهم الله تعالى في قوله انما الصدقات للفقراء والمساكين الآية الا المؤلفة قلوبهم وهم
قوم كان النبي صلى الله عليه وسلم يعطيهم سهما من الصدقات لدفع شرورهم وتاليف قلوبهم وتقريرهم على
الاسلام لعلمه عليه السلام ضعف قلوبهم فان الله تعالى اعز الاسلام واغنى عنهم ومنعهم عمر رضي الله عنه في زمن
ابي بكر رضي الله عنه فقال ذلك لشيء يعطيكم رسول الله صلى الله عليه وسلم تاليفا لكم اما اليوم فقد اعز الله الاسلام
فان ثبتم على الاسلام والا فبيننا وبينكم السيف ووافقه على ذلك ابو بكر والصحابة رضي الله عنهم فكان اجماعا وهم
اي مصارف الزكوة الفقير من له ادنى شيء والمسكين الذي لا شيء له وروي عن ابي حنيفة رحمه الله
ان الفقير والمسكين من له ادنى شيء وجه الاول قول الاعرابي انا الفقير الذي كانت حلوبته سمانا فسمي فقيرا مع ان له
حلوبة وقوله تعالى او مسكينا ذا متربة يعني الملصق بطنه بالتراب من الجوع وجه الثاني قوله تعالى اما السفينة فكانت

لساكين والفقير بمعنى المفقور وهو المكسور الفقار وفائدة الخلاف تظهر في الوصية والوقف للفقير او المسكين
دون الآخر والعامل على الصدقة وهو من نصبه الامام لاستيفاء العشور وزكوات المواشي يعطى بقدر عمله وفيه اشارة
الى ان ما يأخذ العامل اجرة على عمله فلا يستحقها بدونه ولهذا لو اعطى المالك بنفسه زكوته الى الامام لا يستحق العامل شيئا من الزكوة
ولكن فيما اخذه شبهة الصدقة ولهذا لم يحل للعامل الهاشمي اخذها ولم يقدر اجرته بشيء عندنا فيعطيه الامام ما يكفيه
وعياله واعوانه لانه فرغ نفسه لعمل الفقراء كما يعطى القضاة ما يكفيهم من اموال المسلمين وعند الشافعي مقدرة بالثمن
لان القسمة تقتضي المساواة ومصارف الزكوة ثمانية وفي التبيين لو استغرقت كفايته الزكوة لا يزاد على نصفها
لان التنصيف عين ومنقطع الغزاة والحاج يعني فقراءهم وهم المراد بقوله تعالى وفي سبيل الله قال ابو يوسف رحمه الله هم
فقراء منقطع الغزاة لقوله عليه السلام احتبس خالد ادرعه في سبيل ولا شك ان الدرع للحرب لا للحج وقال محمد رحمه الله
هم فقراء منقطع الحاج لما روي ان رجلا جعل بعيرا له في سبيل الله وامره عليه السلام ان يحمل عليه الحاج والمكاتب بان
يعين في فك رقبته يعني به معاونة المكاتب على اداء بدل الكتابة وهو المراد من قوله تعالى وفي الرقاب ثم ان عجز المكاتب و
انتقل تلك الصدقة الى مولاه الغني يحل له وكذا الفقير اذا استغنى وابن السبيل اذا قدر على ماله لان الصدقة
وقعت في مصرفها عند الاخذ كذا في شرح المجمع لابن ملك والمديون الفقير وهو المراد من قوله تعالى والغارمين
قيد بالفقير لانه لو فضل عن دينه نصاب يكون غنيا وهو ليس بمصرف لقوله عليه السلام لا تحل الصدقة
لغني والمنقطع عن ماله وهو المراد من قوله وابن السبيل وهو غني من جهة المال فقير من حيث الحال لانه لا يمكن
دفع حاجته بماله فيحل له ان يأخذ من الزكوة قدر حاجته ولو اخذ اكثر منه فهو حرام لكن الاولى له ان يستقرض ان
وجد من يقرضه ومن هو غايب عن ماله ملحق به وان كان في بلده كذا في التبيين سمي ابن السبيل لملازمته
له فصار كانه ولده ومنه قولهم الصوفي ابن الوقت لملازمته له وللمالك ان يعطي جميعهم ولا خلاف فيه وله اي للمالك
ان يقتصر على احدهم اي احد الاصناف المذكورة في اعطاء الزكوة وقال الشافعي رحمه الله يجب ان تصرف
الصدقات على ثلثة انفس من كل صنف لان الله تعالى اضاف الصدقات الى الاصناف بلام التمليك في
قوله تعالى انما الصدقات للفقراء الآية فتصير مشتركة بينهم كمن اوصى للاصناف المذكورة ذكر كل صنف
بلفظ الجمع واقله ثلثة ولنا قول ابن عباس رضي الله عنهما لمن سأله عن ذلك في آية الاصناف وضعت
اجزاك واللام في الآية للعاقبة كما في قوله لدوا للموت وابنوا للخراب ولانه اذا لم يوجد صنف منهم يصرف
الى مصرف آخر اتفاقا ولو كان اللام للتمليك لوجب امساكه والجمع المحلى باللام يراد به الجنس ولا يدفعها اي الزكوة
الى ذمي والحق بها العشر لقوله عليه السلام لمعاذ رضي الله عنه خذها من اغنيائهم وردها في فقرائهم وضمير
اغنيائهم راجع الى المسلمين وكذا ضمير فقرائهم والا يختل نظم الكلام قيد بالزكوة لان دفع صدقة التطوع
اليه جاز واما دفع سائر الصدقات الواجبة كالكفارات وصدقة الفطر والنذر فجائز لقوله عليه السلام
تصدقوا على اهل الاديان وعن ابي يوسف انه لا يجوز اعتبارا بالزكوة ولا يجوز دفع شيء من ذلك الى حربي

لقو

لقوله تعالى انما ينهاكم الله عن الذين قاتلوكم في الدين الآية ولا الى غني لما روينا آنفا ولا الى ولد غني صغير و
هو بدل عن ولد لانه يعد غنيا بغنى ابيه عرفا سواء كان في عياله او لم يكن في الصحيح حتى لا يجب نفقته الا
على الاب قيد بالولد لان صرفها الى زوجة غني جائز اذا كانت فقيرة وقيد بالصغير لان صرفها الى
ولده الكبير جائز وان كانت نفقته واجبة عليه فان كان زمنا او اعمى لانه لا يعد غنيا بغنى ابيه ولا الى
مملوكه اي مملوك غني لان تمليكه يقع تمليكا لمولاه واما اذا كان مأذونا مديونا بدين يحيط برقبته وكسبه
يجوز الصرف اليه عند ابي حنيفة خلافا لهما ولا الى من بينهما اي بين المزكي وبين من دفعه الزكوة
قرابة ولاد علي كالاب والجد والام والجدة من الجانبين وان علا او اسفل كالولد وولد الابن وان
اسفل لان منافع الاملاك بينهما متصلة او زوجية لاشتراك الزوجين في المنافع عادة وقال ابو يوسف
ومحمد رحمهما الله يجوز دفع المرأة زكوتها الى زوجها لانه تمليك من الغير من كل وجه لان نفقة الزوج ليست
عليها ولابي حنيفة ان المنافع بينهما متصلة ولهذا لا تقبل شهادة احدهما للآخر فلا يكون تمليكا من الغير
من كل وجه ولا الى مكاتبه وكذا مدبره وام ولده لان اكسابهم للمولى فلم يتحقق التمليك وكذا لا يجوز دفع
جميع الصدقات كصدقة الفطر والنذر والكفارات والعشر الى مماليكه واصوله وفروعه ولا الى
هاشمي لقوله عليه السلام ان الصدقة حرام على محمد وآله وهم آل علي وعباس وجعفر وعقيل وحارث
اعلم ان عباسا وحارثا عمان للنبي عليه السلام وجعفرا وعقيلا اخوان لعلي ابن ابي طالب فكلهم ينسبون
الى هاشم لان رسول الله صلى الله عليه وسلم محمد بن عبد الله بن عبد المطلب بن هاشم بن عبد مناف فخصهم
بالذكر لان غيرهم من الاقارب كالاجانب فتحل لهم الصدقة وبعض بني هاشم وهو ابو لهب يجوز دفع
الزكوة اليهم لان حرمة الصدقة كرامة لهم وانما استحقوه بنصرهم النبي عليه السلام في الجاهلية والاسلام
ثم سرى ذلك الى اولادهم وبنو لهب آذوا النبي عم فكيف يستحق الكرامة لا فرق في ذلك بين الصدقة الواجبة
والنفل وكذا الوقف لا يحل لهم ذكر في البدايع ان سمى الواقف بني هاشم يجوز الوقف عليهم كما لو سمى الواقف
الاغنياء وان لم يسمهم لا يجوز وقال بعض مشايخنا يحل لهم النفل لان الوسخ لا يزول به كما يزول بالفرض وفي
شرح الآثار عن ابي حنيفة رحمه الله ان الصدقات كلها جايزة على بني هاشم والحرمة كانت في عهد النبي عم
لوصول خمس الخمس اليهم فلما سقط ذلك بموته عليه السلام حلت لهم الصدقة قال الطحاوي وبالجواز نأخذ
كذا في شرح المجمع لابن ملك ولا الى مولى هاشمي لقوله عليه السلام ان موالي القوم من انفسهم وفي الاختيار واعلم
ان التمليك شرط قال الله تعالى وآتوا الزكوة والايتاء الاعطاء والاعطاء التمليك فلا بد فيها من قبض الفقير
او نايبه كالوصي والاب ومن يكون الصغير في عياله قريبا كان او اجنبيا وكذلك الملتقط للقيط لان التمليك
لا يتم بدون القبض ولا يبنى بها مسجد ولا سقاية ولا قنطرة ولا رباط ولا يكفن بها ميت ولا يقضى بها دين
ميت ولا تشترى بها رقبة تعتق لعدم التمليك ولو قضى بها دين فقير جاز ويكون القابض كالوكيل عن الفقير

وان اعطي فقيرا واحدا نصابا او اكثر جاز ويكره وقال زفر لا يجوز لان الغنا قارن الاداء فحصل الاداء
الي الغني ولنا ان المدفوع اليه كان فقيرا حالة التمليك فصار غنيا بعده ومانع الشيء ما يسبقه لا ما يلحقه وانما
كره لان الانتفاع به صادف حال الغناء ولو صادف حال الفقير لكان اكمل حتى لو كان مديونا او ذا عيال
لا يكره لانه لا يكون به غنيا ويجوز دفعها اي الزكوة الي من يملك دون النصاب وان كان صحيحا مكتسبا ان
هذه للوصل لانه فقير وقال الشافعي رحمه الله تحرم الزكوة علي من يملك قدر ما يكفيه وعلي من يكون مستغنيا بكسبه
لما روي انه عليه السلام قال من سال الناس عن ظهر غنى فانما يستكثر من جمر جهنم قيل وما ظهر غنى قال ان
يكون عند اهله ما يغديهم ويعشيهم ولنا ان النبي عليه السلام جعل في حديث معاذ الناس صنفين اغنياء وفقراء
ومن لم يملك نصابا يكون من جملة الفقراء فيحل له الاخذ وما رواه يدل علي المنع عن السوال فلا يفهم منه المنع
عن الاخذ فيجوز الاخذ وانما وضع في الصدقة الواجبة لان النفل يجوز للغني من الجانبين ولو دفعها الي من ظنه
فقيرا فكان غنيا او هاشميا او ذميا او حربيا او دفعها في ظلمة الي فقير فظهر انه ابوه او ابنه اجزاه وقال
ابو يوسف لا يجزيه لان خطاه ظهر بيقين فصار كما اذا توضاء وصلى ثم تبين انه كان نجسا يعيد صلوته ولهما انه
اداها باجتهاده فتصح وان اخطا كما ان الصلوة بالتحري جائزة عند الاشتباه وان وقعت الي غير القبلة وهل
تطيب للقابض اختلف فيه علي قول من لا تطيب يرد علي المعطي ليعيد الاداء علي وجه التمليك او يتصدق كذا في
النهاية قيد بالظن الدال علي اجتهاده لانه لو دفعها بلا اجتهاد في انه مصرف فظهر خلافه لا يجزيه اتفاقا من
شرح المجمع لابن ملك وان كان عبده او مكاتبه لم يجز لانه لم يخرج عن ملكه خروجا صحيحا وهذا بالاجماع ويكره
نقلها اي نقل الزكوة الي بلد آخر رعاية لحق الجوار الا الي قرابته لان فيه صلة الرحم او من هو احوج من اهل
بلده لان فيه دفع زيادة الحاجة وكذا لو نقلها لكون فقراء بلد آخر اورع وانفع للمسلمين بتعليمهم يجوز بلا كراهة
لما روي ان معاذا كان ينقلها من اليمن الي المدينة لهذا المعنى كذا في النهاية قالوا الافضل في صرف الصدقة
ان يصرفها الي اخوته ثم اعمامه ثم اخواله ثم ذوي الارحام ثم جيرانه ثم اهل سكته ثم اهل مصره باب صدقة
الفطر وهي اي صدقة الفطر واجبة علي الحر المسلم لقوله عليه السلام ادوا عن كل حر وعبد صغيرا وكبيرا نصف
صاع من بر او صاع من تمر او صاعا من شعير شرط الحرية ليتحقق التمليك والاسلام ليقع ما اعطاه قربة المالك لمقدار
النصاب فاضلا عن حوايجه الاصلية وقد بيناها وفي قوله المالك لمقدار النصاب اشارة الي انه لا يشترط فيه
الاستنماء واتي بالجنس علي ما سبق اليه الافهام من نصاب الزكوة حتى لو كان له بعير وبقرة وشاة وعرض يبلغ
قيمة الكل مائتي درهم فعليه صدقة الفطر كذا في شرح المختار وقال الشافعي رحمه الله شرط وجوبها ان يملك ما
يفضل عن قوت نفسه وعياله لقوله عليه السلام صدقة الفطر طهرة للصائم فاستوى فيه الغني والفقير ولنا
قوله عليه السلام اغنوهم عن المسئلة في هذا اليوم والاغناء انما يكون من الغني والغنا شرعا [illegible] ذكر
في المتن ويؤديها عن نفسه واولاده الصغار ان لم يكن لهم مال وان كان فعند ابي حنيفة وابي يوسف يخرج

مما سطر

الولي

الولي من مالهم كما ستقف عليه وعند محمد لا تجب علي الصبي وكذا الخلاف في المجنون لمحمد انها عبادة وهما ليسا من اهل
وجوبها كالزكوة ولهما انها وجبت بسبب الغير فيكون جهة المؤنة فيها غالبة فتجب في مالهما كالنفقة الا انهما ليسا باهل
الخطاب فخوطب وليهما بالاخراج او وصي منصوب من قبل القاضي عند عدم وصي الاب او وصي وصيه او وصي
الجد وعبيده للخدمة ومدبره وام ولده وان كانوا كفارا ان هذه للوصل لا غير خلافا للشافعي في الكافر له انها تجب
علي العبد ابتداء ثم يتحملها المولى علي اصله والكافر لا يصلح لايجابها عليه ولنا اطلاق قوله عليه السلام ادوا عن
كل حر وعبد وفي الاختيار ولا تجب عن ابويه واولاده الكبار وزوجته ومكاتبه لعدم الولاية ولو كان ابنه
مجنونا فقيرا تجب عليه صدقة الفطر لوجود المؤنة والولاية ولا تجب عن حفدته مع وجود ابيهم فان عدم فعليه
صدقتهم وقيل لا تجب اصلا وعن ابي يوسف لو اخرج عن زوجته واولاده الكبار وهم في عياله بغير امرهم اجزاهم
لانه ماذون فيه عادة وهي اي صدقة الفطر نصف صاع من بر وقال الشافعي يجب من البر صاع لقول ابي
سعيد الخدري رضي الله عنه كنا نخرج زكوة الفطر علي عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم صاعا من طعام او
صاعا من شعير المراد بالطعام الحنطة ولنا ما روي ابن عمر رضي الله عنهما ان النبي عليه السلام امر في
زكوة الفطر بنصف صاع من حنطة او صاع من تمر وهو مذهب كبار الصحابة وحديث الخدري محمول
علي التبرع بالزيادة وكلامنا في الوجوب او دقيقه او صاع من شعير او دقيقه يعني يجوز اخراجها من الدقيق
علي نسبة حبوبه بان من دقيق البر نصف صاع ومن دقيق الشعير صاع وكذا من سويقهما وقال الشافعي لا يجوز
لان الاعتبار لعين المنصوص عليه ولنا قوله عليه السلام علي كل مسلم مدان من قمح او دقيق والمد ما يكون وزن
ما فيه مائتين وستين درهما لكن لا يجوز دفع المنصوص عليه باعتبار القيمة مثل ان يؤدي ربع صاع من تمر عن
صاع من شعير ولو ادي من الذرة وغيرها بالقيمة يجوز او تمر او زبيب اما البر والشعير والتمر فلما روينا واما
الزبيب لانه قريب من التمر في المتقل به وعن ابي حنيفة رحمه الله في الزبيب نصف صاع لانه يؤكل بعجمه فاشبه
الحنطة او قيمة ذلك هذا قال الشافعي بناء علي ما مر من بيان الدليلين من الطرفين في باب الزكوة في قوله ويجوز فيها دفع
القيمة وفي الاختيار قال ابو يوسف الدقيق احب الي من الحنطة والدراهم احب الي من الدقيق لانه ابعد
علي الغني وانفع للفقير والاحوط الحنطة ليخرج عن الخلاف ولا يجوز الخبز والاقط الا باعتبار القيمة وقال مالك رحمه
الله يعتبر في الاقط الصاع لما روي انه عليه السلام او صاعا من اقط ولنا ان هذه الرواية غير مشهورة فيعتبر فيه
القيمة احتياطا والصاع ثمانية ارطال بالعراقي كل رطل مائة وثلثون درهما وقال ابو يوسف الصاع خمسة ارطال
وثلث رطل لما حكي انه لما حج سال اهل المدينة عن الصاع فقالوا خمسة ارطال وثلث رطل وسمعنا عن ابائنا انه
صاع النبي عم ولهما ما روي عن انس قدرت الصاع بثمانية ارطال فما حكاه ليس بحجة لانهم مجهولون نقلوا عن
المجهولين وتجب صدقة الفطر بطلوع الفجر يوم الفطر وقال الشافعي تجب بليلة الفطر لان الصوم انتهى
في ليلة شوال وحصل الفطر فتجب صدقته من ذلك الوقت ولنا ان اضافة الصدقة الي الفطر يدل علي اختصاصها

به والفطر المضاف للصوم يكون في يوم الفطر لا في ليلته فان قدمها على وقت وجوبها جاز لانه بعد سببها وهو الراس
فيكون اداء بعد وجود السبب فيجوز كتعجيل الزكوة بلا توقيت وقال الحسن لا يجوز وعن نوح بن ابي مريم
انه يجوز اذا مضى نصف رمضان وعن خلف بن ايوب يجوز في رمضان ولا يجوز قبله وان اخرها عن
وقت وجوبها فعليه اخراجها لانها قربة معقولة فلا يختص وجوبها بوقت كالزكوة وفيه دفع لمن قال انها تسقط
بمضي يوم الفطر كالاضحية ولنا انها انما يكون قربة في وقتها والصدقة ليست كذلك وان كان للصغير مال اخرج
منه اي اخرج وليه من ماله عنه وعن عبده خلافا لمحمد وقد قررناه آنفا والمجنون كالصبي ويستحب اخراجها
يوم الفطر قبل الخروج الى المصلى وقد بيناه كتاب الصوم وهو في اللغة الامساك وفي الشريعة امساك
النفس عن الاكل والشرب والجماع من الصبح الى المغرب بنية من اهله فخرج بهذا القيد الحايض والنفساء و
الكافر وانما اختص بالنهار لان الوصال لما كان متعذرا ومنهيا عنه ولا مشقة في الامساك ليلا لانه على وفق
العادة والصوم شرع على خلاف هوى النفس فلهذا اختص بالنهار وصوم رمضان فريضة على كل مسلم
عاقل بالغ وهذه الاوصاف شرط لوجوبه اداء وقضاء لقوله تعالى كتب عليكم الصيام ولقوله تعالى فعدة من ايام اخر   وقضاؤه مع
اي فليصم عدة من ايام اخر غير ايام مرضه وسفره وصوم النذر والكفارات ككفارة اليمين والظهار
والقتل وجزاء الصيد واجب اما النذر فلقوله تعالى وليوفوا نذورهم واما الكفارات فلما يأتي في مواضعها
ان شاء الله تعالى وما سواه اي ما سوى رمضان والنذر والكفارة نفل لان النفل في اللغة مطلق الزيادة
وفي الشرع الزيادة على الفرائض والواجبات وصوم العيدين وايام التشريق حرام لورود النهي عن
صومها وصوم رمضان والنذر المعين يجوز بنية من الليل الى نصف النهار يعني النهار الشرعي وهو من
طلوع الفجر الى الضحوة الكبرى فينوي قبلها ليكون الاكثر منويا فيكون له حكم الكل حتى لو نوى بعد ذلك لا يجوز
لخلو الاكثر عن النية تغليبا للاكثر كذا في الاختيار ولا خلاف في اول وقتها وهو غروب الشمس واختلفوا في
آخره على ما نبينه ان شاء الله تعالى وفي المحيط النية ان يعرف بقلبه انه يصوم كما سيجيء وقال زفر النية في صوم
رمضان ليست بشرط للصحيح المقيم لان النية انما شرعت للتعيين وهذا الشهر متعين لهذا الصوم حتى
لو نوى النفل فيه يقع من الفرض فلم يبق احتياج الى التعيين ثانيا ولنا ان تعين الوقت باعتبار ان غير الصوم
غير مشروع فيه لا ان ما وقع فيه من الامساك اعم من ان يكون للاحتماء او لعدم الاشتهاء يقع اداء جبرا كيف
والواجب عليه عبادة ولا عبادة الا بالنية والاختيار وقال مالك يكفي صوم رمضان بنية واحدة في اوله لان
صوم الشهر عبادة واحدة فيكفيها نية واحدة كمن اعتكف شهرا يصح بنية واحدة ولنا ان صوم كل يوم عبادة
على حدة لانه يتخلل بين كل يومين ليل وهو لا يصلح للصوم بخلاف اعتكاف شهر لانه عبادة واحدة لكون جميع اوقاته
صالحة له وقال الشافعي يشترط ان يكون بنية رمضان من الليل الى طلوع الفجر لان الجزء الاول من الصوم اذا خلا عن
النية فسد فيفسد الباقي لعدم التجزي في الفرض واما النفل فخرج عن هذا الحكم لان مبناه على التخفيف ولنا

ان اقتران النية بجميع اجزاء اليوم ساقط بالاجماع لعدم امكانه واذا جاز لهذه العلة تقديم النية على الصوم
مع انفصالها عنه حقيقة واتصالها به تقديرا فيجوز تاخيرها مع اتصالها بالصوم حقيقة يكون اولى واتصالها بالاكثر
الصوم اقيم مقام اتصالها بكله وبمطلق النية وبنية النفل ولا يشترط التعيين عن فرض الوقت وقال الشافعي
انه شرط لان هذا الصوم فرض لا يتادى الا بالنية فلا يتادى الا بتعيين وصفها كالقضاء والا يكون مجبورا
في صفة العبادة ولنا ان النية لا بد منها لتميز العبادة عن العادة واما صفة الفرضية فمتعينة له لم يشرع فيه وصف
آخر والمتعين لا يحتاج الى التعيين فيصاب بمطلق النية وبالخطاء في وصفها كالمتوحد في الدار يصاب باسم جنسه
ومع الخطاء في وصفه والافضل الصوم بنية معينة مبيتة للخروج عن الخلاف والنفل يجوز بنية من النهار قبل
الزوال وقال مالك لا يجوز الا بنية من الليل لان الجزء الاول من الصوم اذا خلا عن النية فسد فيفسد الباقي لعدم التجزي
ولنا حديث عائشة رضي الله عنها قالت كان رسول الله صلى الله عليه وسلم اذا اصبح دخل على نسائه وقال هل عندكن
شيء فان قلن لا قال اني اذا لصايم وعند الشافعي يجوز الصوم النفل بنية بعد الزوال لان النفل متجز عنده الا ان فيه
من شرطه ان يتقدم الامساك من اول النهار فيجعل صايما من حين نوى فيثاب عليه لتجزئه كذا في الحقايق ولنا ما مر و
يجوز صوم رمضان بنية واجب آخر كما في مطلق النية ونية النفل وباقي الصوم وهو صوم القضاء والكفارة و
النذر المطلق لا يجوز الا بنية معينة من الليل اذ ليس لها وقت معين فلا بد من التعيين ابتداء صرفا لذلك اليوم عن صلاحية
النفل والمريض والمسافر في رمضان ان نوى واجبا آخر وقع عنه اي عن ذلك الواجب والا اي وان لم يكن منوية واجبا
آخر يقع عن رمضان وقالا يقع عن رمضان فيهما لان رخصته كانت لدفع المشقة عنه فاذا تحملها التحق بالمقيم لوجود سببه
في حقه وهو شهود الشهر ولابي حنيفة ان الترخص اذا جاز لرعاية بدنه فاولى ان يجوز لرعاية دينه وهو ان يقضي ما
كان لازما عليه في تلك الحال وصوم رمضان لم يكن واجبا عليه بل انما يجب اذا ادرك عدة من ايام اخر ولهذا لو مات قبل
ادراك العدة فلا اثم عليه بخلاف القضاء ووقت الصوم من طلوع الفجر الثاني الى غروب الشمس لقوله تعالى فكلوا واشربوا
حتى يتبين لكم الخيط الابيض من الخيط الاسود من الفجر قال ابو عبيدة الخيط الاسود سواد الليل الخيط الابيض الصبح
الصادق اباح الاكل والشرب الى طلوع الفجر فيحرم عنده واما آخره فلقوله عليه السلام اذا اقبل الليل من ها هنا وادبر
النهار من ها هنا افطر الصايم اكل او لم ياكل وهو اي الصوم الامساك عن الاكل والشرب والجماع نهارا مع النية
بشرط الطهارة عن الحيض والنفاس لما تقدم ان الصوم هو الامساك لغة زيدت عليه النية ليقع قربة على ما قدمنا
والطهارة من الحيض والنفاس ليتحقق الاداء في حق المراة وتمامه مر في الحيض والنية ان يعلم بقلبه انه يصوم
وقد مر بيانه ويجب ان يلتمس الناس الهلال اي هلال رمضان في التاسع والعشرين من شعبان وقت الغروب
هو المأثور عنه صلى الله عليه وسلم وعن السلف فان راوه اي الهلال صاموا وان غم الهلال عليهم اكملوا شعبان
ثلثين يوما لقوله عليه السلام صوموا لرؤيته وافطروا لرؤيته فان غم عليكم الهلال فاكملوا عدة شعبان ثلثين
يوما ولان الشهر كان ثابتا فلا يزول الا بدليل وهو الرؤية او كمال العدة وهكذا الحكم في كل شهر وان كان بالسماء غيم

او غبار او نحوه مما يمنع الروية قبل شهادة الواحد العدل وقال مالك لا تقبل لان هذا نوع شهادة فيشترط فيها العدد كسائر انواعها ولنا ما روي انه عليه السلام قبل شهادة الاعرابي وحده على روية هلال رمضان ولان هذا خبر في الديانة فيقبل فيه قول الواحد ولهذا لم يشترط فيه لفظ الشهادة وشرط العدالة لان قول الفاسق في الديانات غير مقبول وفي الخانية تقبل شهادة الواحد على شهادة الواحد وشهادة المحدود في قذف بعد التوبة في ظاهر الرواية الحر والعبد والمراة في ذلك اي في قبول الشهادة سواء لانه امر ديني فيقبل قولهم كرواية الاخبار والاخبار عن نجاسة الماء وطهارته ثم اذا صاموا ثلثين يوما بشهادته ولم يروا هلال شوال لم يفطروا عند ابي حنيفة وابي يوسف وعند محمد يفطرون فاذا رد القاضي شهادته صام لانه رآه فان افطر قضى لوجوب الاداء ولا كفارة عليه وقال الشافعي ان افسد بالوقاع لزمته الكفارة قيدنا بالوقاع تحقيقا للخلاف لان الكفارة لا تجب عنده بغير الوقاع له ان رمضان متيقن في حقه وشك غيره لا يبطل تيقنه ولنا ان ما راه يحتمل ان يكون خيالا لا هلالا فلا يكون متيقنا في حقه مع ان رد القاضي شهادته حكم منه انه ليس من رمضان وهذه الشبهة مانعة عن وجوب الكفارة ولا يفطر المنفرد برؤية الهلال اذا صام ثلثين يوما الا مع الناس احتياطا ولو افطر لا كفارة عليه عملا باعتقاده كذا في الاختيار وان لم يكن في السماء علة لم تقبل الا شهادة جمع يقع العلم بخبرهم وقال الشافعي تقبل شهادة الواحد كما لو اعتلت ولنا ان التفرد بالروية في هذه الحالة يوجب تهمة الغلط بخلاف ما اذا اعتل المطلع لانه يجوز ان ينفرد البعض بحدة نظره او بان ينشق الغيم فيتفق له النظر وقالوا حد الكثرة ان يكون اهل محلة وعند ابي يوسف خمسون رجلا اعتبارا بالقسامة والاولى ان يفوض ذلك الى راي الامام وفي رواية عن ابي حنيفة انه يكفي شهادة اثنين اعتبارا بسائر الحقوق وذكر الطحاوي يسمع شهادة الواحد اذا كان من خارج المصر وكذا اذا كان على مكان مرتفع في البلد كالمنارة ونحوها لان الروية تختلف باختلاف صفاء الهواء وكدورته وباختلاف ارتفاع المكان وهبوطه كذا في الاختيار واذا ثبت في بلد لزم جميع الناس ولا اعتبار باختلاف المطالع احتياطا حتى اذا صام اهل بلدة ثلثين يوما برؤية واهل بلدة اخرى تسعة وعشرين يوما برؤية فعليهم قضاء يوم هذا اذا كان بينهما تقارب في المطلع وفي المنتقى عن ابي يوسف يجب عليهم قضاء يوم من غير تفصيل وقيل يختلف الحكم باختلاف المطالع فلا يلزمهم القضاء هذا هو الاشبه لان الاقطار مختلفة فالشمس اذا تحركت درجة يحتمل ان يكون طلوع الفجر لقوم وطلوع الشمس لقوم وغروبا لقوم واهل كل بلدة يخاطب بما عنده لما روي عن كريب ان اهل الشام راوا هلال رمضان ليلة الجمعة واهل المدينة راوه ليلة السبت فقيل لابن عباس رضي الله عنهما الا تكتفي برؤية اهل الشام قال لا هكذا امرنا رسول الله صلى الله عليه وسلم ولا يصام يوم الشك وهو يوم الاخير من شعبان المحتمل ان يكون اول رمضان الا تطوعا لانه عليه السلام قال هذا اثم ان وافق يوم الشك يوما كان معتادا بصومه فالصوم افضل والا فالفطر افضل احترازا عن ظاهر النهي وقيل ان كان بالسماء غيم يصوم والا

فلا والمختار ان يأمر المفتي العامة بالانتظار الى ان يذهب وقت النية ثم يامرهم بالافطار حذرا عن تشبه الروافض لان صوم يوم الشك واجب عندهم او دفعا لوهم العامة من ان النفل افضل اجازته جاز الفرض ويصوم المفتي خاصة لانه هو العارف كيفية النية بحيث لا يدخل فيها الكراهة بان ينوي التطوع ولا يخطر بباله صوم رمضان ولا واجب آخر لانهما منهيان فيه ولا يردد ايضا بين وصفي النية بان ينوي فيه الفرض ان كان من رمضان او واجبا آخر او التطوع ان كان من شعبان وهذا مكروه ايضا لانه ناو للفرض من وجه ولا يردد ايضا في اصل النية بان يصوم ان كان من رمضان ولا يصوم ان كان من شعبان ويلتمس هلال شوال في التاسع والعشرين من رمضان فمن رآه وحده لا يفطر اخذا بالاحتياط في العبادة فان افطر قضى ولا كفارة عليه لما بينا كذا في الاختيار وان كان بالسماء علة قبل شهادة رجلين او رجل وامرأتين لانها شهادة تعلق حق الادمي فصارت كالشهادة على حقوق الادميين بخلاف رمضان لانه امر ديني لا يتعلق به حق الادمي على ان مبنى الكل على الاحتياط وهو فيما قلناه وان لم يكن بالسماء علة فجمع كثير لما بينا وعن ابي حنيفة رحمه الله قبل شهادة رجلين كما في ساير الحقوق كذا في الاختيار وذو الحجة في الحكم كشوال لانه تعلق به من حقوق الادمي من الاضاحي وغيرها واذا راي هلال رمضان او شوال نهارا قبل الزوال او بعده فهو لليلة الآتية وقال ابو يوسف ان كان بعد الزوال كذلك وان كان قبله فللماضية له ان الشيء يأخذ حكم ما قرب منه فالهلال اذا راوه قبل الزوال يكون قريبا لليلة الماضية واذا راوه بعده يكون قريبا لليلة المستقبل ولهما ان الهلال المرئي في النهار مشكوك في انه لليلة الماضية او المستقبلة فلا يعتبر به فيجب ذلك اليوم من آخر الشهر الماضي وعن ابي حنيفة ان راوه امام الشمس فهو لليلة الماضية وان راوه خلفها فهو لليلة المستقبلة كذا في شرح المجمع لابن ملك

فصل ومن جامع او جومع في احد السبيلين عامدا او اكل او شرب غذاء او دواء وهو صائم في رمضان فعليه القضاء والكفارة مثل كفارة المظاهر في وجوبها على الترتيب بان يجب عليه تحرير رقبة ان يجدها والا فصيام شهرين متتابعين حتى ان قدر على الرقبة قبل خروجه من الصوم بطل الصوم ولا يجزيه الا العتق (الاعتاق) كذا في التكملة وان لم يستطع فاطعام ستين مسكينا لقوله عليه السلام من افطر في نهار رمضان عامدا فعليه ما على المظاهر وجعل مالك كفارة رمضان ككفارة اليمين في وجوبها على التخيير حتى ان من افسد صومه بالجماع فعند مالك ان شاء اعتق رقبة وان شاء اطعم ستين مسكينا وان شاء صام شهرين متتابعين لان الخيار ثابت في كفارة اليمين وجزاء الصيد فكذا هذا لان الكل كفارة وجنس واحد وفي الينابيع ولو حاضت المراة في خلال الشهرين فصلت الصوم عقيب الطهر لم ينقطع التتابع وفي الاختيار ولا يشترط الانزال لوجود الجماع دونه وروي الحسن عن ابي حنيفة رحمه الله عدم وجوب الكفارة في الايلاج في الدبر اعتبارا بالحد والصحيح الاول لقضاء الشهوة على الكمال واما المراة فتجب عليها اذا كانت مطاوعة وقال الشافعي في قول لا تجب عليها لانها متعلقة بالجماع وهو فعله وانما هي محل الفعل وفي قول يتحمل عنها الرجل اعتبارا بماء الاغتسال ولنا عموم الحديث ولان هذا الفعل يقوم بها فيجب عليها كما يجب عليه كالغسل والحد وان كانت مكرهة لا كفارة عليها كما في النسيان لاستوائهما في الحكم ولو اكرهت زوجها فجامعها

عليهما وعن محمد لا كفارة عليه للاكراه ولو علمت بطلوع الفجر دونه وكتمته عنه حتى جامعها فالكفارة عليها حاضة فان
حاضت المرأة او مرض الرجل مرضا يباح له الفطر سقطت الكفارة لانه تبين ان صوم ذلك اليوم لم يكن مستحقا عليه
والكفارة انما تجب بافساد صوم يستحق عليه بخلاف السفر لان الكفارة وجبت حقا لله تعالى فلا يقدر على ابطالها بخلاف
الحيض والمرض لانه ليس منه ولو سوفر به مكرها لا تسقط ايضا وقال زفر تسقط كالمرض والحيض وجوابه انه حصل
من غير صاحب الحق فلا يجعل عذرا وفي الينابيع ولو افطر في رمضان مرارا ولم يكفر اجزاته كفارة واحدة عندنا
خلافا للشافعي ولو كفر من يوم ثم افطر في يوم آخر لزمته كفارة اخرى ولو افطر في يومين من رمضانين فعليه
كفارتين وان جامع فيما دون السبيلين كمن عالج ذكره بيده او بما بين الفخذين او بالسرة او اتى بهيمة او قبل و
لمس فانزل واحتقن بفتح التاء اي وضع الحقنة في الدبر واستعط بفتح التاء اي صب السعوط وهو الدواء
في الانف او اقطر في اذنيه دهنا او داوى جائفة وهي جراحة واصلة الى الجوف او آمة بالمد والتشديد وهي جراحة
واصلة الى الدماغ فوصل الى الجوف او الدماغ او ابتلع الحديد والحصاة كذلك او استقاء ملا فيه اي ملاء فمه او
تسحر يظنه ليلا والفجر طالع او افطر يظنه ليلا والشمس طالعة فعليه القضاء لا غير اما الجماع فيما دون السبيلين والبهيمة
مع الانزال والانزال باللمس والقبلة فلمقتضاء احدى الشهوتين وانه ينافي الصوم ولا تجب الكفارة لتمكن النقصان
في قضاء الشهوة والاحتياط في الصوم الايجاب لكونه عبادة وفي الكفارات الدرء لانها من الحدود واما الاحتقان
والاستعاط والاقطار في الاذن ودواء الجائفة والآمة فلوصول المفطر الى الداخل وهي ما فيه مصلحة البدن
من الغذاء والدواء وقال صلى الله عليه وسلم الفطر مما دخل ولو اقطر الماء في اذنه لا يفطر لعدم الصورة والمعنى
بخلاف الدهن لوجود معنى وهو اصلاح الدماغ وقال ابو يوسف ومحمد لا يفسد الصوم في الجائفة والآمة لان
الشرط عندهما الوصول من منفذ اصلي ولعدم التيقن بالوصول لاحتمال ضيق المنفذ وانسداده بالدواء
فصار كاليابس ولكن ان رطوبة الدواء اذا اجتمعت مع رطوبة الجراحة ازداد ميلانا الى الباطن فيصل بخلاف
اليابس لانه ينشف الرطوبة فينسد فم الجراحة قال مشايخنا والمعتبر عنده الوصول حتى لو علم بوصول اليابس
فسد ولو علم بعدم وصول الرطب لا يفسد واما اذا ابتلع الحديد فلصورة الافطار ولا كفارة لانعدام معنى
وكذا الحصاة واما اذا استقاء ملاء فيه فلقوله عليه السلام من قاء فلا قضاء ومن استقاء فعليه القضاء وعند محمد
وزفر يفسد وان لم يملاء الفم ولم يفصل بينهما في ظاهر الرواية لاطلاق الحديث والصحيح الفصل لان ما دون ملاء
الفم للريق كما لو تجشا ولا كذلك ملاء الفم واما اذا تسحر يظنه ليلا والفجر طالع او افطر يظنه ليلا والشمس طالعة
فانما يفطر لفوات الركن وهو الامساك ولا كفارة لقيام العذر وهو عدم التعمد والكفارة على الجاني ولو وجبت
النائمة والمجنونة فسد صومهما لوجود المفطر ولا كفارة لعدم التعمد كذا في الاختيار وان اكل او شرب او جامع
ناسيا او نام فاحتلم او نظر الى امراة فانزل او ادهن او اكتحل او احتجم او قبل او اغتاب او غلبه القيء او اقطر
في احليله وهو مخرج البول ومخرج اللبن من الثدي ماء او دهنا او دخل حلقه غبار او ذباب وكذا الدخان وطعم

الادوية

للادوية او اصبح جنبا لم يفطر اما الاكل والشرب والجماع ناسيا فالقياس ان يفطر كما قال مالك رحمه الله لوجود المنافي
وجه الاستحسان قوله عليه السلام من افطر في رمضان ناسيا فلا قضاء عليه ولا كفارة فاذا ثبت هذا الحكم في الاكل
والشرب ثبت في الجماع بتسوية النص بينهما في وجوب الامساك عنها فان ظن ان ذلك يفطره فاكل متعمدا فعليه القضاء
دون الكفارة لانه ظن في موضع الظن وهو القياس وعن محمد ان بلغه الحديث ثم اكل متعمدا فعليه الكفارة لانه لا شبهة
واما اذا نام فاحتلم لقوله عليه السلام ثلث لا يفطرن الصيام القيء والحجامة والاحتلام ولانه لا صنع له في ذلك
فكان ابلغ من الناسي والانزال بالنظر كالاحتلام من حيث عدم المباشرة وعند مالك يجب به القضاء لانه انزل بشهوة
النظر فصار كالانزال باللمس واما الدهن فانه يتصل بظاهر البدن كالاغتسال واما الكحل لما روي انه عليه السلام
اكتحل وهو صايم ولا فرق بين ان يجد طعم الكحل في حلقه او لم يجد وكذا لو بزق فوجد لونه فيه في الاصح واما القبلة فلما
روت عائشة رضي الله عنها انه عليه السلام كان يقبلها وهو صايم ويكره القبلة له ان لم يامن على نفسه من الجماع
او الانزال ولو امن منهما لا تكره كما سيجيء واتى في الملتقى الكراهة في الحالين والحجة عليه ما روينا واما الغيبة فلعدم
وجود المفطر صورة ومعنى فان ظن ان ذلك يفطره فاكل متعمدا فعليه القضاء والكفارة بلغه الحديث او لم يبلغه
لان كون الغيبة غير مفطرة قلما يشتبه على احد لكونه على مقتضى القياس ولان العلماء اجمعوا على ان الغيبة لا تفطر
ولا اعتبار بالحديث في مقابلة الاجماع واما غلبة القيء فلما تقدم من الحديث واما الاقطار في الاحليل فعند محمد او
قال ابو يوسف يفطر بناء على ان بينه وبين الجوف منفذ بدليل خروج البول والاصح ان ليس بينهما منفذ بل البول
يترشح الى المثانة ثم يخرج وما يخرج رشحا لا يعود رشحا فلا يصل والخلاف فيما اذا وصل الى المثانة اما اذا وقف في
القصبة لا يفطر بالاجماع واما دخول الغبار والذباب فلانه لا يمكن الاحتراز عنه وكذلك الدخان وطعم الادوية بخلاف
المطر والثلج حيث يمكن الاحتراز عنه واما اذا اصبح جنبا فلما روت عائشة رضي الله عنها ان النبي صلى الله عليه
وسلم كان يصبح جنبا من غير احتلام وهو صايم ولان الله تعالى اباح المباشرة جميع الليل بقوله فالآن باشروهن الآية
ومن ضرورته وقوع الغسل بعد الصبح وان ابتلع طعاما بين اسنانه مثل الحمصة افطر والا فلا اي وان لم يكن مثل
الحمصة فلا يفطر وقال زفر رحمه الله يفطر لاطلاق قوله عليه السلام الفطر مما دخل والفم له حكم الظاهر ولهذا
لا تفسد المضمضة الصوم ولنا ان القليل لا يمكن الاحتراز عنه عادة فصار بمنزلة ريقه والكثير يمكن الاحتراز
عنه لانه لا يبقى بين الاسنان غالبا ولو ابتلع قدر الكثير فلا كفارة عليه عند ابي يوسف لانه نيا في الطبع وعليه الكفارة
عند زفر لانه طعام متغير ولو كان الخارج من بين اسنانه دما غالبا على ريقه او مساويا له يفطر ان ابتلعه فيجب
عليه القضاء دون الكفارة كذا في شرح المجمع لابن ملك ولو انتخع وابتلع ما انتخع او ابتلع ريقه المغلوب بالدم
لم يفطر كذا في التحفة ويكره للصايم مضغ العلك لان من يراه من بعيد يظنه آكلا قال علي رضي الله عنه اياك وما سبق
الى القلوب انكاره وان كان عندك اعتذاره هذا اذا كان ممضوغا وان كان غير ممضوغ يفطر لانه قد يتفتت
ويصل الى جوفه وقيل الاسود منه يفسد وان كان ممضوغا لانه يذوب بالمضغ ويكره مضغه للرجل الغير الصايم

ايضا اذا لم يكن من علة كالبخيل لا فيه من تشبه الناس والذوق لما فيه من تعريض الصوم علي الفساد وفي الكافية ان كان
زوج المراة او مولى الامة سيئ الخلق لا باس بذوقها وفي التجنيس هذا في الفرض واما في التطوع فلا يكره الذوق لان الافطار
فيه بعذر مباح اتفاقا وكذا بغير عذر في رواية عن ابي حنيفة رحمه الله وفي المحيط لا باس للصايم بذوق العسل والطعام
ليعرف جيده ورديه كيلا يغبن فيه وكذا يكره مضغ الطعام للصبي بغير ضرورة وان كان بضرورة بان لم تجد
من يمضغ لصبيها الطعام لا يكره كيف ولو خافت علي ولدها يجوز لها الافطار فالمضغ اولى والقبلة ان لم يا من
علي نفسه وقد بيناه فصل ومن خاف المرض او زيادته افطر ومعرفة ازدياد المرض اما بغلبة ظنه او
بقول طبيب حاذق وقال الشافعي لا يفطر ما لم يعتبر خوف الهلاك او فوات العضو كما يعتبر في التيمم ونحن نقول ان
زيادة المرض وامتداده قد يفضي الي الهلاك فيجب الاحتراز عنه والمسافر صومه افضل وان افطر جاز لان
السفر لا يعرى عن المشقة فجعل نفسه عذرا بخلاف المرض لانه قد يخف بالصوم فشرط كونه مفضيا الي الحرج وقال
الشافعي الفطر افضل لقوله عليه السلام ليس من البر الصيام في السفر ولنا ان رمضان افضل الوقتين فكان
الاداء فيه اولى وما رواه محمول علي حالة الجهد ولو انشا السفر في رمضان جاز بالاجماع وان سافر بعد طلوع
الفجر لا يفطر ذلك اليوم لانه لزم صومه اذ هو مقيم فلا يبطله باختياره فان افطر فعليه القضاء والكفارة كما
اذا اصبح صائما وكذا ... لان العذر جاء من قبل صاحب الحق كذا في الاختيار فان ماتا علي حالهما اي ان مات المريض علي مرضه
والمسافر علي سفره ولا شيء عليهما لان الخطاب بالاداء متاخر في حقهما الي ادراك عدة ايام اخر ولم يدركاها
وان صح واقام لزمهما القضاء بقدره اي بقدر الصحة والاقامة لانهما بذلك القدر ادركا عدة من ايام اخر ويوصيان
بالاطعام عنهما لكل يوم مسكينا كالفطرة اي كالاطعام في صدقة الفطر وهو نصف صاع من بر او صاع من تمر الا
ان في الفدية يجوز اباحة الطعام اكلتان مشبعتان ولا يجوز ذلك في صدقة الفطر كذا في الخانية وعند الشافعي
الاطعام مقدر بمد لكل يوم وفي الهداية والصلوة كالصوم باستحسان المشايخ وكل صلوة يعتبر بصوم يوم هو
الصحيح وفي شرح الوقاية للصدر الشريعة وعند البعض قدر صلوات يوم واحد كفدية صوم يوم وفي
النهاية والمعتبر في الاطعام قدر الطعام دون عدد المساكين بخلاف كفارة الصوم والظهار وفي المستصفى
اذا فرط في اداء الصلوة بالمداعبات الشيطانية والمحاذيات الشهوانية ثم ندم علي ضيعه في آخر عمره واشتغل
بتلافي ما فرط من التفريط واوصي بالفدية فانه يجوز الفداء من كل فرض نصف صاع من بر الي هنا كلامه
وان لم يوصيا لا يجب علي الورثة الاطعام لانها عبادة فلا تتادى الا بامره وان فعلوا ذلك جاز ويكون له
ثواب ذلك وقال الشافعي لا يجب عليه الايصاء بل يؤدي من جميع التركة وليه بقدر ما كان يؤدي دين
العبد منها بلا ايصاء ولنا ما قررناه والحامل والمرضع اذا خافتا علي ولديهما او انفسهما افطرتا وقضتا لا غير
وقال الشافعي ان كان افطارهما للخوف علي ولديهما فعليهما القضاء والفدية لان نفع افطارهما حصل لشخصين
للام والولد فيجب عليها لنفعها القضاء ولنفع ولدها الفداء ولنا ان الفدية خلف عن الصوم فالجمع بين

القضاء

القضاء والفدية جمع بين البدل والاصل والشيخ الذي لا يقدر علي الصوم يفطر ويطعم لكل يوم مسكينا كالفطرة
وقال مالك لا يجب الاطعام لان عجز الشيخ لا يزول عادة فصار كالصبي ولنا قوله تعالي وعلي الذين يطيقونه
فدية قال ابن عباس رضي الله عنهما اي لا يطيقونه المراد منه الشيخ الفاني بالاجماع ومن جن الشهر كله فلا
قضاء عليه وقال مالك قضاه لان اغماء كل الشهر لم يكن منافيا لوجوب قضائه فكذا الجنون ولنا ان الممتد
من الجنون يمنع الوجوب دفعا للحرج فجعل استيعاب الشهر حدا فاصلا بين الممتد وغيره بخلاف الاغماء
لانه لا يمتد شهرا غالبا كالنوم فان افاق بعضه قضى ما فاته سواء كان جنونه اصليا بان كان بلغ مجنونا
او عارضيا بان كان بلغ مفيقا ثم جن وقال الشافعي لا يقضيه لانه اذا استوعبت الجنون الشهر يمنع وجوب الكل
فاذا استوعبت البعض يمنع بقدره ولنا ان سبب الوجوب وجد في حقه كما قال الله تعالى فمن شهد منكم
الشهر فليصمه والمراد به بعض الشهر اذ لو كان السبب شهود جميع الشهر لوقع الصوم في شوال فان قلت
لو كانت السبب بعض الشهر لزم ان يجب البعض الذي شهد ولا كذلك قلنا ضمير فليصمه عايد الي الشهر لقربه لا
الي البعض مع انه غير مذكور وان اغمي عليه رمضان كله قضاه اي قضى كل شهر لانعدام النية وكون الاغماء
نوع مرض لا ينافي الوجوب هذا اذا حدث الاغماء في آخر شعبان لانه لو حدث في اول ليلة من رمضان
لا يقضي يوما حدث في ليلته الاغماء لان ظاهر حال المسلم يدل علي وجود النية فيها حتى لو كان متهتكا لا يصوم
رمضان او مسافرا فاغمي عليه فيها قضى كل الشهر لعدم ما يدل علي وجود النية كذا في التبيين ويلزم صوم
النفل بالشروع اداء وقضاء وقد مر وجهه والخلاف فيه في باب النوافل واذا طهرت المراة الحايض
او قدم المسافر او بلغ الصبي او اسلم الكافر في بعض النهار امسك بقيته لحق الوقت تشبها بالصايمين لكن للصبي
ان ينوي التطوع اذا بلغ قبل الزوال لانه اهل للتطوع قبل البلوغ والكافر ليس باهل له ولا يقضي الصبي والكافر
ذلك اليوم لان القضاء يستلزم سبق الوجوب ولا وجوب عليهما لعدم اهليتهما والصوم لا يتجزى بخلاف
الصلوة حيث يجب قضاؤها اذا بلغ او اسلم في بعض الوقت لان السبب فيها الجزء المتصل بالاداء فوجدت
الاهلية عند ذلك وفي الصوم السبب هو الجزء الاول من اليوم والاهلية منعدمة عنده ولو قدم المسافر قبل
نصف النهار ونوى جاز صومه لانه اهل في اوله ولا كذلك الحايض لانها ليست باهل في اوله وقضاء رمضان
ان شاء تابع وان شاء فرق لانه غير موقت بوقت معين فان جاء رمضان آخر صامه لانه وقته ثم قضى الاول
لا غير اي لا يجب عليه غير القضاء وقال الشافعي يفدي بمد من طعام لكل يوم عن ابن عمر رضي الله عنهما كذلك ولنا
اطلاق قوله تعالى فعدة من ايام اخر من غير ذكر الفدية ومن نذر صوم يومي العيد وايام التشريق لزمه ويفطر
ويقضي وقال الشافعي لا يلزمه لان النذر بغير المشروع باطل ولنا ان صوم يومي العيد وايام التشريق مشروع
باصله وممنوع عنه من حيث ان فيه معنى الاعراض عن ضيافة الله فيصح نذره نظرا الي اصل الصوم ولو صامها
اجزاه عند نذره لانه اداه كما التزمه ولكن يمنع عن ادائها نظرا الي معنى النهي فيصار الي خلف وفي الاختيار

لما روي

ولو قال لله علي ان اصوم هذه السنة افطر العيدين وايام التشريق وقضاها لما بينا، وكذا لو نذر سنة متتابعة
ولو نذر سنة بغير عينها يلزمه صوم اثني عشر شهرا متفرقة لان السنة المنكرة اسم لايام معدودة فلم يكن مضافا
الى رمضان وفي المعينة اضافة الى كل شهر فيها فصحت الاضافة الى رمضان فلا يجب قضاؤه وفي الينابيع و
من اوجب على نفسه صوم شهر بعينه او اياما بعينها فانه يلزمه متتابعا ذكر التتابع او لم يذكر ولو افطر قضاه
ولا يستقبل ولو اوجبهما على نفسه بغير عينهما ان ذكر التتابع او نواه يلزمه متتابعا وان افطر يوما يلزمه الاستقبال
وان لم يذكر التتابع ولم ينوه فهو بالخيار ان شاء تابع وان شاء فرق

باب الاعتكاف

وهو في اللغة المقام والاحتباس وفي الشرع عبارة عن المقام في مكان مخصوص وهو المسجد باوصاف
مخصوصة من الصوم والنية وغيرهما على ما يأتي ان شاء الله تعالى وهو اي الاعتكاف سنة مؤكدة وهو الصحيح
مما قاله القدوري الاعتكاف مستحب لمواظبة النبي عليه السلام عليه وفي الاختيار وهو من اشرف الاعمال اذا
كان عن اخلاص قال عطاء مثل المعتكف كرجل له حاجة الى عظيم فيجلس على بابه ويقول لا ابرح حتى تقضى حاجتي
فكذلك المعتكف يجلس في بيت الله تعالى ويقول لا ابرح حتى تغفر لي لان الاعتكاف تفريغ القلب عن امور الدنيا
وتسليم النفس الى المولى والتحصن بحصن حصين وملازمة بيت رب كريم ليغفر له ولا يجوز الاعتكاف اقل
من يوم هذا عند ابي حنيفة لانه مشروط بالصوم ولا صوم اقل من يوم وعند ابي يوسف اقله مقدر باكثر اليوم
لان اكثر الشيء بمنزلة كله حتى لو شرع في صوم التطوع ثم نذر الاعتكاف قبل الزوال يصح عنده وقال محمد اقله ساعة
لانها اقل ما يتصور فيه اللبث ولا اعتبار بما دونها والصوم ليس من شرطه في النفل لان حال النفل مبني على المساهلة
وهذا الاختلاف في نفل الاعتكاف واما في واجبه وهو النذر فاقله مقدر باليوم اتفاقا فان قلت الاعتكاف
عبادة فهل يلزم بالشروع كما لزم الصوم قلنا لا لان كل جزء من اللبث في المسجد عبادة على خلاف العبادة فلم يتعلق
الى جزء آخر وفي الصوم مجموع اجزاء الامساك عبادة لان الانسان لا يخلو عن قليل امساك عادة كذا في شرح المجمع
لابن ملك وهو اي الاعتكاف اللبث اي المكث لانه ينبئ عنه في مسجد جماعة وفي الرواية المختار عن ابي حنيفة رحمه
الله انه لا يجوز الا في مسجد يصلى فيه الصلوات الخمس وقالا يجوز في كل مسجد لاطلاق قوله تعالى وانتم عاكفون
في المساجد وله انه عبادة انتظار الصلوة فلا بد من اختصاصه بمسجد يصلى فيه الصلوات الخمس وكلما كان المسجد
اعظم فالاعتكاف فيه افضل مع الصوم وعند الشافعي لا يلزم الصوم لقول علي رضي الله عنه ليس على المعتكف
صوم الا ان يوجبه على نفسه فيجوز عنده نذر اعتكاف ليلة لان الصوم ليس من شرطه ولنا قوله عليه السلام لا اعتكاف
الا بالصوم وما رواه اثر فلا يعارض الخبر والنية لانه عبادة والمرأة تعتكف في مصلى بيتها لانه هو الموضع المعين لصلوتها
فيتحقق انتظارها فيه ولا تعتكف في غير مصلاها في بيتها واذا اعتكفت لا تخرج من مسجد بيتها كالرجل الا لحاجة الانسان
وان حاضت خرجت وان لم يكن في بيتها مصلى لا تعتكف كذا في الكفاية وفي الاختيار ولو اعتكفت في المسجد جاز
لوجود شرائطه ويكره لقوله عليه السلام صلوة المرأة في مخدعها افضل من صلوتها في مسجد بيتها وصلوتها في

مسجد بيتها افضل من صلوتها في صحن دارها وصلوتها في صحن دارها افضل من صلوتها في مسجد حيها وبيوتهن خير لهن لو كن
يعلمن ولا يخرج المعتكف من معتكفه الا لحاجة الانسان كالبول والغائط والغسل عن الجنابة والجمعة وقال الشافعي
لا يخرج المعتكف الى الجمعة اذ لا ضرورة له في خروجه لها لانه كان يمكنه ان يعتكف في الجامع فلا يحتاج الى الخروج ولنا ان الاعتكاف
في كل مسجد مشروع لقوله تعالى لا تباشروهن وانتم عاكفون في المساجد فاذا اعتكف في مسجد لقربه من بيته مست الضرورة
الى الخروج للجمعة لكونه مأمورا بالسعي اليها لكن يخرج من معتكفه حين تزول الشمس لتوجه امر السعي اليه حينئذ فان قلت
لم لم تسقط الجمعة بعذر الاعتكاف كما سقطت بعذر السفر قلنا الجمعة وجب بايجاب الله تعالى والاعتكاف بايجاب
العبد فلا تسقط الجمعة به لكونها اعلى منه واما عذر السفر فقد جعل الله سببا للتخفيف ولو مكث في الجامع يوما لا يفسد
اعتكافه لانه محله الا انه لا يستحب له لالتزامه الاعتكاف في المسجد الآخر فان خرج المعتكف من معتكفه لغير عذر ساعة
فسد اعتكافه وقال ابو يوسف ومحمد لا يفسد ما لم يخرج اكثر النهار لابي حنيفة ان الاعتكاف هو اللبث والخروج ينافيه
فيبطله قل او كثر ولهما ان اللبث في اكثر النهار يقوم مقام كله كما ان نية الصوم في اكثر النهار كالنية جميعه وفي الذخيرة
هذا في الاعتكاف الواجب واما النفل فلا يفسده الخروج ولو بلا عذر وفي الاختيار ويكون اكله وشربه وبيعه
وشراؤه وزواجه ورجعته بالمسجد لانه يحتاج الى هذه الاشغال لكن يكره حضور السلع المسجد لما فيه من شغل
المسجد بها وفي شرح المجمع لابن ملك المراد بالعقد عقد ما لا بد له كالطعام ونحوه واما عقده للاتجار فمكروه مطلقا
وكذا عقد غير المعتكف في المسجد والخبز والخياطة فيه وقيل ان كان الخياط يحفظ المسجد فلا بأس بان
يخيط فيه وكل ما يكره في المسجد يكره في سطحه ويكره له اي للمعتكف الصمت وهو ان لا يتكلم اصلا من غير نذر و
هذا اذا اعتقده قربة لان صوم الصمت منهي عنه فاما الصمت للاستراحة فليس بمكروه وقيل اراد بالصمت
النذر بان لا يتكلم في صومه كما كان في شريعة من قبلنا ولا يتكلم الا بخير لانه في عبادة انتظار الصلوة فلا يكلمها
بكلام مأثم ويحرم عليه اي على المعتكف الوطئ لقوله تعالى لا تباشروهن وانتم عاكفون ودواعيه كاللمس والقبلة
لانها مؤدية اليه كما حرمت في الاحرام والظهار والاستبراء فان قلت لم تحرم الدواعي في الصوم وحالة الحيض
كما حرم الوطئ قلنا لان الصوم والحيض يكثر وجودهما فلو حرم الدواعي فيهما لوقعوا في الحرج وذلك مدفوع شرعا
فان جامع المعتكف ليلا او نهارا عامدا او ناسيا بطل اعتكافه وكذا اذا انزل بقبلة او لمس لوجود معنى الجماع ولا يفسد
بمجردهما بلا انزال وعند الشافعي يفسد لانهما الحقا بالجماع في الحرمة في الاعتكاف فوجب الحاقهما به في افساد
الاعتكاف احتياطا ولنا ان المنهي هو الجماع وهما انما يكونان في معناه اذا اتصل بهما الانزال لانه يكون قضاء
للشهوة واذا لم ينزل لا يفسد وان كانا محرمين لانهما ليسا في معنى الجماع ولهذا لم يفسد الصوم بهما وانما لم يجعل
النسيان عفوا فيه كما جعل عفوا في الصوم لان الاعتكاف حالة مذكرة ولا كذلك الصوم ومن اوجب على نفسه اعتكاف
ايام لزمه بلياليها متتابعة وقال الشافعي لا تدخل الليلة الاولى واما الليالي المتخللة فداخلة فيها وفي رواية عنه لا تدخل
الليالي المتخللة ايضا لان ذكر الايام لا يتناول الليالي ولنا ان الايام تذكر متتابعة وان لم يشترط التتابع لان مبنى

الاعتكاف على التتابع ويتناول الايام ما بازائها من الليالي لانها قابلة للاعتكاف كما تدخل الليالي في الايام
وعرفا اذا قلت ما رايت زيدا منذ ايام كذلك عنده لا يلزم التتابع ان شاء فرق وان شاء تابع لان الوفاء
بالمنذور يحصل بالتفريق ايضا كما لو نذر صوم ثلثة ايام ولنا ان الاصل هو الاتصال كما لو حلف لا يتكلم
ثلثة ايام والزمان صالح له بخلاف الصوم لان الليالي متخللة غير صالحة للصوم وكان الاصل فيها القطع دون
الوصل وبهذا التخيير وان نوى الايام خاصة دون الليالي صدق لان اليوم حقيقة في بياض النهار فيكون
ناويا بحقيقة كلامه فيصح بخلاف ما لو نذر اعتكاف شهر واراد به الايام خاصة لا يصدق لان الشهر اسم
لعدد مقدر يشمل الايام والليالي فلا يحتمل ما دونه كذا في شرح المجمع لابن ملك ويلزم الاعتكاف بالشروع عند
ابي حنيفة خلافا لهما بناء على انه لا يكون الا بالصوم فلا يكون اقل من يوم وعندهما يكون وقد بيناه

كتاب الحج

وهو في اللغة القصد وفي الشرع عبارة عن قصد مخصوص في زمان مخصوص الى
مكان مخصوص بفعل مخصوص وهو اي الحج فريضة العمر لقوله تعالى ولله على الناس حج البيت من استطاع اليه
سبيلا وكلمة على للايجاب ولم يجب الا مرة لانه عليه السلام لما سئل عن الحج أفي كل عام ام مرة قال عليه السلام
مرة فما زاد تطوع وهو فرض على الفور عند ابي يوسف بان يفعله في العام الذي وجب عليه فيه حتى لو اخره عنه
يأثم وهو اصح الروايتين عن ابي حنيفة وعلى التراخي عند محمد وهو قول الشافعي لانه فرض العمر وجميع العمر له
بمنزلة الوقت للصلوة فاذا اخرها الى آخر الوقت كان جائزا فكذا اذا اخره الى آخر العمر لكن جوازه مشروط
بان لا يفوته حتى لو مات ولم يحج اثم عنده ايضا ولابي يوسف ان للحج وقتا متعينا في كل عام فاذا اخره عن العام
الاول لا يمكن فعله الا بادراك وقته الاخرى في العام الثاني وادراكه موهوم لان الموت في سنة ليس بنادر
فيضيق الوجوب احتياطا بخلاف وقت الصلوة فان الموت فيه فجاءة نادر على كل مسلم حر عاقل بالغ فلا يجب
على كافر وعبد ومجنون وصبي لقوله عليه السلام ايما صبي حج ثم بلغ فعليه حجة وايما عبد حج ثم اعتق فعليه حجة
صحيح لانه لا قدرة دون الصحة فالخلاف في الاعمى كما تقدم في الجمعة قادر على الزاد والراحلة اي على ملكهما حتى ان
من قدر عليهما على وجه الاباحة لا يجب الحج عليه كذا في الخلاصة والمراد بالراحلة تمامها حتى ان من قدر عليها ليتناوب
مع آخر لا يجب عليه والراحلة ليست بشرط على من حول مكة لانه لا يلحقه مشقة فاشبه السعي الى الجمعة واما المحمل فله
جانبان فالقدرة على احدهما كافية ونفقة ذهابه وايابه اي رجوعه الى اهله بلا اسراف ولا تقتير فاضلا عن
حوائجه الاصلية لانها مقدمة على حقوق الله تعالى وقد مر بيانها وما فضل منها في باب الزكوة ونفقة عياله لان حقوق
العباد متقدمة على حقوق الله تعالى الى حين عوده وفي الاختيار وعن ابي يوسف ونفقة شهر بعد عوده الى وطنه
وان كانت له دار لا يسكنها وعبد لا يستخدمه يجب عليه ان يبيعهما في الحج ويكون الطريق آمنا لانه لا يقدر على الوصول
الى المقصود دونه قيل شرط لوجوب الحج وهو مروي عن ابي حنيفة رحمه الله لان الاستطاعة منتفية بدون الامن
وقيل هو شرط لادائه لانه عليه السلام فسر الاستطاعة بالزاد والراحلة لا غير وفائدة الخلاف تظهر في وجوب الايصاء

به فعلى القول الاول لا يجب لان امن الطريق جعل ركنا للوجوب فلا يوجد في هذا الزمان فلا يجب الايصاء بالحج
وعلى الثاني يجب قال ابو بكر الاسكاف لا اقول الحج فريضة في زماننا قاله في سنة ست وعشرين وثلثمائة و
قال ابو القاسم الصفار البادية عندي دار الحرب وقال ابو الليث ان كان الغالب في الطريق السلامة
يجب والا فلا وعليه الاعتماد كذا في شرح المجمع لابن ملك ولا تحج المرأة شابة كانت او عجوزة الا بزوج او
محرم اذا كان مسافة الحج سفرا والمحرم من يحرم نكاحها ابدا بسبب قرابة او رضاع او مصاهرة والعبد
والحر والذمي سواء الا المجوسي لانه يستحل مناكحتها والفاسق لانه غير امين والصبي والمجنون لانهما
عاجزان عن صيانتها لقوله عليه السلام لا تسافر امرأة ثلثة ايام الا ومعها زوج او محرم قيد بقوله سفرا
لانه لو كان اقل منه يجوز حجتها بلا زوج ومحرم والاختلاف في ان الزوج او المحرم شرط الوجوب او الاداء
كالاختلاف في اشتراط امن الطريق ونفقة المحرم عليها اي على المرأة لانها تتوسل به الى اداء الحج فصار
كالراحلة وتحج معه اي وتحج المرأة مع المحرم حجة الاسلام يعني الحج الفرض بغير اذن زوجها وقال الشافعي
له منعها لان في خروجها تفويت حقه فجاز ان يمنعها ولنا ان حقه انما يظهر في النفل لا في الفرض قيد
بالحج الفرض لان منعها عن النفل جائز اتفاقا وكذا عن الحج المنذور لان وجوبه عليها كان بالتزامها فلا
يظهر ذلك في حق الزوج فصار نفلا في حقه فجاز ان يمنعها ووقته اي وقت الحج شوال وذو القعدة و
عشر ذي الحجة كذا روي عن العبادلة الثلثة وقال مالك ذو الحجة بكماله من اشهر الحج لقوله تعالى الحج اشهر معلومات
والمراد وقت الحج وقد ذكر بلفظ الجمع واقل الجمع المتفق عليه ثلثة وثلثة الاشهر انما تكون اذا كمل ذو الحجة
ولنا ما روينا وما روي انه عليه السلام قال اشهر الحج شوال وذو القعدة وعشر ذي الحجة وهو اعلم بمعنى
الآية وثمرة الخلاف تظهر فيما لم يصم المتمتع ثلثة ايام في الحج حتى اتى يوم النحر يجوز له ان يصوم ثلثة ايام الى
آخر ذي الحجة عنده خلافا لنا اعلم ان كون هذه الاشهر وقتا للحج ليس باعتبار ان كل افعاله جائزة فيها
الا يرى ان الوقوف وطواف الزيارة وغيرهما غير جائز في شوال بل الاعتبار ان بعض افعاله يعتد به فيها
دون غيرها كما ان الآفاقي اذا قدم مكة في شوال وطاف طواف القدوم وسعى بعده ينوب هذا السعي عن
السعي الواجب في الحج ولو فعل كذلك في رمضان لا ينوب عنه ويكره تقديم الاحرام عليها اي على تلك الاشهر
لما فيه من تعريض الاحرام للفساد بطول المدة ويجوز احرامه وقال الشافعي ينعقد عمرة لا حجا وهذا الخلاف
مبني على ان الاحرام ركن الحج عنده فلا يجوز قبل وقته كالوقوف والطواف وشرط لادائه عندنا فيجوز تقديمه
على وقته كتقديم الطهارة على وقت الصلوة والمواقيت جمع الميقات وهو الوقت المحدود واستعير هنا للمكان
للعراقيين ذات عرق بكسر العين وللشاميين الجحفة بضم الجيم وسكون الحاء المهملة وللمدنيين ذو
الحليفة بضم الحاء المهملة وللنجديين قرن بسكون الراء ولليمنيين يلملم ويقال الملم لانه عليه السلام
وقت هذه المواقيت وقال هن لاهلهن ولمن مر بهن من غير اهلهن ممن اراد الحج والعمرة فلو اراد المدني

دخول مكة من جهة العراق فوقته ذات عرق وكذا في ساير المواقيت ومن قصد مكة من طريق غير
مسلوك احرم اذا حاذى الميقات وفايدة التواقيت المنع عن تاخير الاحرام عنها لانه ان قدم الاحرام
عليها فهو افضل اذا ملك على نفسه من الوقوع في المحظور كما سياتي لما روي ان ابن مسعود رضي الله عنه
احرم من الشام وابن عمر رضي الله عنهما احرم من بيت المقدس قال ابو حنيفة رحمه الله الاحرام من حصره
افضل اذا ملك نفسه في احرامه ولا يجوز للافاقي وهو من كان خارج المواقيت ان يتجاوزها اي المواقيت
الا محرما اذا اراد دخول مكة سواء دخلها حاجا او معتمرا او تاجرا وقال الشافعي يجوز ذلك له اعلم ان المواقيت
فناء للحرم وهو فناء بمكة وهي فناء للمسجد الحرام وهو فناء للبيت شرفها الله تعالى ومن قصد دخول
مكة لا يتجاوز من هذه الافنية غير محرم تعظيما للبيت قيد بالافاقي لانه يجوز للمكي ولمن كان داخل الميقات
ان يدخل مكة بلا احرام عن ميقاتها الا اذا قصد الحج او العمرة وقيد بغير محرم له قياس الافاقي على المكي ولنا
قوله عليه السلام لا يتجاوز الميقات احد الا محرما وانما خص منه المكي ومن كان داخل الميقات لانه يكثر دخولهم
مكة لحاجتهم وفي ايجاب الاحرام كل مرة حرج بخلاف ما اذا قصد الحج والعمرة لانه نادر الوقوع فان جاوز
الافاقي الميقات بغير احرام فعليه شاة لان الافاقي كان ممنوعا عن المجاوزة فاذا جاوز لزمه دم جبرا
لجنايته وان في لا يلزمه بدم الجواز بمجاوزته عنده فان احرم بحجة او عمرة ثم عاد اليه اي الى الميقات ملبيا
او عاد فاحرم منه اي من الميقات سقط الدم هذا عند ابي حنيفة فيد بقوله ملبيا لان عنده اذا عاد ساكتا
لا يسقط وقالا يسقط بمجرد العود بلا تلبية وعند زفر لا يسقط وانتهى لهما ان الواجب كان الاحرام عند الميقات
لا التلبية وقد تداركه او وجب عليه الا يرى انه لو احرم قبله فجاوزه محرما غير ملب لم يلزمه شيء ولابي حنيفة
ان التلبية للاحرام كالتحريمة للصلوة فلا يكون متداركا ما فاته بمجرد العود بخلاف ما اذا احرم قبله لانه قضى
حقه بتعظيمه بالاحرام والتلبية ولزفر ان الدم لزم بالجناية وهو ترك انشاء الاحرام من الميقات ولم ينشئ
الاحرام منه ولم يتدارك ما فات وتلك الجناية لا ترتفع بالعود كما لو افاض قبل الغروب من عرفة ثم عاد بعد
الغروب اليها ولو عاد بعد ما استلم الحجر وشرع في الطواف لم يسقط الدم بالاتفاق لانه لم يعد على حكم الابتداء
وكذا ان عاد بعد الوقوف لما بينا فان قدم الاحرام عليها اي على المواقيت فهو افضل لان المشقة فيه اكثر
والتعظيم اوفر وكان افضل وقد قررناه ومن كان داخل الميقات فميقاته الحل وهو الذي بين الميقات
والحرم لانه اخر من دويرة اهله ومن كان داخل الميقات بمكة فميقاته الحل وهو في الحج الحرم وفي العمرة الحل لانه
عليه السلام امر كذلك واذا اراد ان يحرم يستحب له ان يقلم اظفاره اي يقطعها بتشديد اللام للتكثير يقال
قلمت اظفاري وقلمت ظفري كذا قاله الجوهري ويقص اي يقطع شاربه ويحلق عانته لان ذلك من السنن
ثم يتوضا او يغتسل فهو اي الغسل افضل لان معنى النظافة فيه اتم وتغتسل الحائض ايضا لما ذكرنا انه
للتنظيف ويلبس ازارا ورداء لانه عليه السلام فعل كذا جديدين ابيضين فهو اي كونهما جديدين افضل

من الغسيلين لانه اقرب الى الطهارة وقال عليه السلام خير ثيابكم البيض ولو لبس ثوبا واحدا يستر عورته جاز لحصول
المقصود ويتطيب ان وجد باي طيب شاء وقال محمد لا يتطيب بما يبقى عينه بعد الاحرام لان بقاء عين الطيب بعد
الاحرام كالتطيب فيه ولهما قول عائشة رضي الله عنها كنت اطيب رسول الله صلى الله عليه وسلم عند احرامه ثم ارى
وبيص الطيب اي لمعانه في راسه ولحيته بعد احرامه بثلثة ايام ويصلي ركعتين فيقول اللهم اني اريد الحج فيسره لي
وتقبله مني لما روي انه عليه السلام فعل كذا وانما ورد سؤال التيسير في الحج دون الصلوة لان الحج عسير لتفرق اركانه
على الازمنة والامكنة فلا يؤمن فيهما من اعتراض مانع واداء الصلوة يسير عادة وان نوى الحج تلبية من غير ان يتلفظ
شيئا اجزاه لان الفرض هو النية وهو عمل القلب ولا اعتبار باللسان وكان القياس ان لا ينادي الحج الا بنية فرضية
ليمتاز بها عن نافلته كما في الصلوة الا انهم استحسنوا وجعلوا اطلاق النية فيه تعيينا بدلالة العرف اذ الظاهر
من حال الانسان انه لا ينوي النفل وعليه حج فرض وفي الاختيار وان نوى التطوع وقع تطوعا اذ لا دلالة مع التصريح
ثم يقول عقيب صلوته وان شاء اذا استوت به راحلته والاول افضل لبيك اللهم لبيك لبيك لا شريك لك لبيك ان
الحمد والنعمة لك والملك لا شريك لك وهذه الالفاظ منقولة هكذا عن النبي عليه السلام وكسر ان اصوب ليكون
ابتداء لا بناء على ما تقدم لكونه علة له فلا يكون فيه كثرة مدح مقصود والتلبية مشتقة من الب الرجل اذا قام في
مكان فمعنى قوله لبيك انا مقيم على طاعتك اقامة بعد اقامة وروي ان ابراهيم عليه السلام لما بنى البيت شرفه
الله قال الله تعالى واذن في الناس بالحج ياتوك رجالا وعلى كل ضامر اي ناقة مهزول فوقف في المقام ونادى يا
عباد الله حجوا بيت الله واجيبوا داعي الله فابلغ الله صوته الناس في اصلاب ابائهم وارحام امهاتهم فاجابه
بقولهم لبيك اللهم لبيك وكان ذلك اول التلبية فمن اجاب منهم مرة حج مرة ومن اجاب مرتين حج مرتين وعلى
هذا ومن لم يجب لم يحج ويرفع صوته بالتلبية قال صلى الله عليه وسلم افضل الحج العج والثج فالعج رفع الصوت
بالتلبية والثج اسالة دم الذبايح ولا يخل بشيء من هذه الكلمات لما بينا وان زاد جاز لما روي ان ابن عمر رضي
الله عنهما زاد عليها وقال لبيك وسعديك والخير كله في يديك وسعديك اي ساعدت طاعتك يا رب مساعدة بعد
مساعدة والمساعدة هي الموافقة خلافا للشافعي لانه هو اعتبره بالاذان والتشهد من حيث انه ذكر منظوم
ولنا ما روينا واما النقص عنها فمكروه اتفاقا وهي مرة شرط والزيادة سنة ويكون بتركها مسيئا كذا في الاختيار
فاذا نوى الحج ولبى فقد احرم اي صار محرما وانعقاد الاحرام مختص بالتلبية عند ابي يوسف وينعقد
عند ابي حنيفة بكل ذكر فيه تعظيم الله فارسيا كان او عربيا وكذا عند محمد فانه لم يجز التحريمة بغير العربية لكن
اجاز التلبية به لان باب الحج اوسع حتى قام غير الذكر كتقليد البدن مقام الذكر وعند الشافعي ينعقد بلا تلبية
لان الحج تضمن ترك الاشياء فشابه الصوم فيحرم بمجرد النية ولنا ان الحج تضمن اشياء مختلفة فعلا وتركا فاشبه
الصلوة فلا يحصل الا بالذكر في اوله فليتق الرفث اي ليجتنب الجماع وقيل هو دواعيه وذكر الجماع في حضرة
النساء روي ان ابن عباس رضي الله عنهما انشد في احرامه شعرا وهن يمشين بنا هميسا ان تصدق الطير ننك لميسا

الله

لميسا اسم جارية

صوت نقل الاقدام الايل

فقيل له أترفث وأنت محرم فقال إنما الرفث بحضرة النساء وقيل الكلام القبيح والفسوق وهي المعاصي فإنها أشد حرمة في الإحرام والجدال وهو المخاصمة والسباب لقوله تعالى فمن فرض فيهن الحج فلا رفث ولا فسوق ولا جدال والنفي بمعنى النهي وفي المحيط إذا رفث يفسد حجه وإذا فسق أو جادل لا لأن الجماع من محظورات الإحرام ولا يلبس قميصا ولا سراويلا ولا عمامة ولا قلنسوة ولا قباء ولا خفين لنهيه عليه السلام عن لبس هذه الأشياء وفي الاختيار فإن لم يجد إزارا فتق سراويله فاتزر به وإن لم يجد رداء شق قميصه فارتدى به وإن لم يجد نعلين يقطع الخفين أسفل الكعبين فيشتغل بهما لأن هذه الأشياء يخرج عن لبس المخيط وهو الذي يقدر عليه والتكليف بحسب الطاقة وقد قال عليه السلام في آخر الحديث إلا أن لا يجد النعلين فيقطع الخفين أسفل من الكعبين المراد من الكعب العظم الذي في وسط القدم عند معقد الشراك لا الكعب المذكور في الوضوء وإن ألقى على كتفيه قباء جاز ما لم يدخل يديه في كميه لأنه حامل له لا لابس وفي شرح المجمع لمولانا نظام الدين ولو زره عليه من غير إدخال يديه كان لابسا لأنه لم يكن محتاجا في حفظه إلى تكلف ولا يحلق شيئا من شعر رأسه وجسده لقوله تعالى ولا تحلقوا رؤوسكم الآية فإن قلت في هذه الآية نهي عن حلق الرأس فما وجه التمسك بها في النهي عن حلق شعر البدن قلت حلق شعر البدن في معنى حلق شعر الرأس من حيث الارتفاق فكانت الآية عبارة في حق حلق الرأس ودلالة في حق شعر البدن ولأن فيه إزالة التشعث وقد قال عليه السلام الحاج الشعث التفل الشعث بكسر العين نعت وبفتحها مصدر وهو انتشار الشعر وتغيره لقلة التعهد به وكذلك التفل من التفل وهو أن يترك الطيب حتى يوجد منه رائحة كريهة والمحرم كذلك ولا يلبس ثوبا معصفرا ونحوه كالمزعفر لأن له رائحة طيبة ثم لو كان غسيلا بحيث لا يخرج رائحته فيجوز للمحرم لبسه حينئذ لأن المنع كان لطيبه لا للون وقال الشافعي لا بأس للمحرم بلبس المعصفر لأنه لا طيب له وكذا مذهبه فيما يشبهه مما ينبت بنفسه كالبنفسج والقيصوم ونحوهما ولا يغطي المحرم رأسه لنهيه عليه السلام عن تغطية الرأس ولا وجهه وقال الشافعي يجوز للمحرم أن يغطي وجهه لقوله عليه السلام إحرام الرجل في رأسه [illegible] وإحرام المرأة في وجهها ولو لم يجب للرجل تغطية الوجه لما خصص ذكر المرأة ولنا أن تغطية الوجه إذا لم يجز للمرأة مع أن في كشفها فتنة فبالحري أن لا يجوز للرجل والغرض [illegible] وبيان أن تغطية الرأس لا يجوز للرجل ويجوز للمرأة ولا يتطيب لما روينا ولا يغسل رأسه ولحيته بالخطمي لأنه يقتل الهوام ولا يدهن لأن استعمال الدهن يزيل الصفة المذكورة ولا يقتل صيد البر لقوله تعالى لا تقتلوا الصيد وأنتم حرم قيد بالبر لأن صيد البحر حلال للمحرم سواء كان مأكولا أو لا لقوله تعالى أحل لكم صيد البحر ولا يشير إليه أي إلى الصيد الحاضر بيده أو غيرها ولا يدل عليه أي على الصيد الغائب بقوله هو في مكان كذا لما روي أن أبا قتادة رضي الله عنه كان حلالا اصطاد حمار وحش وأصحابه محرمون فسألوا النبي عليه السلام عن لحمه فقال أشرتم هل دللتم هل أعنتم فقالوا لا فقال إذا فكلوا ولا يقتل القمل لأنه إزالة التشعث ويجوز أي للمحرم قتل البراغيث والبق والذباب والحية والعقرب والفأرة أهلية كانت أو وحشية كذا في الهداية والذئب والغراب أراد به ما يأكل الجيفة فلا يقتل غراب الزرع والحدأة

وسائر السباع إذا صالت أي إذا حملت عليه أي على المحرم وكذا الكلب العقور أي العضوض أما البراغيث والبق والذباب فلأنها ليست بصيد ولا متولدة منه وليس فيها إزالة التشعث وتبتدئ بالأذى وكذلك النمل والقراد لما ذكرنا وأما غيرها فلقوله عليه السلام يقتل المحرم الفأرة والغراب والحدأة والعقرب والحية والذئب والكلب العقور وأما السباع إذا صالت أي حملت فلأنه لما أذن الشرع في قتل السبع المذكور لاحتمال الأذى فلأن يأذن في قتل ما تحقق منه الأذى كان أولى فإن قلت كيف خص عموم قوله تعالى ولا تقتلوا الصيد وأنتم حرم بهذا الخبر قلنا خص بالنص القطعي وهو قوله وأحل لكم صيد البحر فبعد ذلك يجوز تخصيصه بالقياس فكيف بالخبر الواحد ولا يكسر بيض الصيد لأنه أصل الصيد هذا إذا كان صحيحا وإن كان مذرة أي فاسدة فلا بأس به ولا يقطع شجر الحرم لقوله عليه السلام لا يختلى خلاها أي لا يقطع نباتها ويجوز له أي للمحرم صيد السمك لقوله تعالى أحل لكم صيد البحر وذبح الإبل والبقر والغنم والدجاج والبط الأهلي لأنها ليست بصيود قيد بالأهلي لأنه لا يجوز له ذبح البط الذي يطير في الهواء لأنه صيد وقال القدوري والبط الكسكري وهو المنسوب إلى كسكر ناحية من نواحي بغداد والمراد الأهلي ويجوز له أي للمحرم أن يغتسل ويدخل الحمام لأن عمر رضي الله عنه اغتسل وهو محرم ويستظل المحرم بالبيت والمحمل والفسطاط وهي الخيمة الكبيرة وقال مالك يكره لأنه يشبه تغطية الرأس ولنا ما روي أن عمر رضي الله عنه كان يلقي على شجرة ثوبا ويستظل وأن عثمان رضي الله عنه ضرب له فسطاط فيه والممنوع ما يمس رأسه بالستر ويشد المحرم في وسطه الهميان وهو بكسر الهاء ما يوضع فيه الدراهم ويشد على وسط المسافر سواء فيه نفقة نفسه أو نفقة غيره وقال مالك يكره إذا كان فيه نفقة غيره لأنه يشبه اللبس إلا أن في نفقة نفسه ضرورة فلم يكره ولا ضرورة في نفقة غيره ولنا أن هذا كاشتمال الإزار وليس بلبس فلا يكره فإن قلت لو لم يكن الشد لبسا لما كره شد الإزار بحبل مع أنه مكروه إجماعا قلنا ثبت كراهته بالحديث وهو أنه عليه السلام رأى رجلا شد فوق إزاره حبلا فقال ألق ذلك الحبل ويقاتل عدوه لما تقدم ويكثر من التلبية جهرا عقيب الصلوات وكلما علا شرفا بفتحتين أي مكانا مرتفعا أو هبط واديا أو لقي ركبا جمع راكب وبالأسحار وهو معطوف على قوله عقيب لما روي أن الصحابة رضي الله عنهم كانوا يلبون جهرا في هذه الأحوال ولأن التلبية في الإحرام على مثال التكبير في الصلاة فيأتي بها عند الانتقال من حال إلى حال

فصل فإذا دخل مكة ليلا كان أو نهارا ابتدأ بالمسجد الحرام لأن البيت وهو المقصود فيه وفي الاختيار ويستحب أن يدخل من باب بني شيبة اقتداء بفعله عليه السلام ويستحب أن يقول عند دخوله اللهم هذا حرمك ومأمنك وقلت قولك الحق ومن دخله كان آمنا اللهم فحرم لحمي ودمي على النار وقني عذابك يوم تبعث عبادك ويدخل المسجد حافيا إلا أن يتضرر ويقول عند دخوله بسم الله وعلى ملة رسول الله الحمد لله الذي بلغني بيته الحرام اللهم افتح لي أبواب رحمتك ومغفرتك وأدخلني فيها وأغلق عني أبواب معاصيك وجنبني العمل بها فإذا عاين الكعبة كبر وهلل ويستحب أن يقول الله أكبر الله أكبر اللهم أنت السلام ومنك

السلام حينا ربنا بالسلام وادخلنا دار السلام اللهم زد بيتك هذا تشريفا ومهابة وتعظيما اللهم تقبل توبتي
واقلني عثرتي واغفر خطيئتي يا حنان يا منان وابتدأ بالحجر الاسود فاستقبله وكبر هذا فعل عليه
السلام لما دخل المسجد ورفع يديه حذاء منكبيه كالصلاة اي كما يرفع فيها ولكن يكون بطون كفيه الى الحجر
لقوله عليه السلام لا ترفع الايدي الا في سبع مواطن وعد منها استلام الحجر وقبله اي الحجر ان استطاع من
غير ان يؤذي مسلما لما روي انه عليه السلام قبل الحجر الاسود ووضع شفتيه عليه وبكى طويلا او يستلمه اي
الحجر والاستلام ان يلمسه بكفه او يلمسه بشيء بيده ثم يقبله او يشير اليه اي الى الحجر بيديه ان لم يقدر
على الاستلام ويجعل باطنهما نحو الحجر كانه يضعهما عليه ولا يجعل باطن كفيه الى السماء كما يفعله في ساير الادعية
لانه في حقيقة الاستلام باطن كفيه الى الحجر فكذا في البدل كذا في النهاية لان التحرز عن اذى المسلمين
واجب والتقبيل والاستلام سنة والاتيان بالواجب اولى وفي الاختيار ويستحب ان يقول عند الاستلام
الحجر الله اكبر الله اكبر اللهم ايمانا بك وتصديقا بكتابك ووفاء بعهدك واتباعا لنبيك اشهد ان لا اله الا
الله وحده لا شريك له وان محمدا عبده ورسوله آمنت بالله وكفرت بالجبت والطاغوت ثم يطوف طواف
القدوم ويسمى طواف التحية وهو اي طواف القدوم سنة للافاقي قيد بالافاقي لانعدام القدوم في حق
اهل مكة وهو واجب عند مالك حتى يجب بتركه الدم على الافاقي عنده لقوله عليه السلام من اتى البيت فليحيه بالطواف
واللام للوجوب ولنا ان الله تعالى امرنا بالطواف بقوله وليطوفوا والامر لا يقتضي التكرار فلما اريد منه الزيارة
بالاجماع انتفى وجوب غيره وفيما رواه دلالة على سنيته لانه سماه تحية وهي اسم لما يبتدئ به الانسان
متطوعا كالسلام وهو سنة لا واجب فكذا الطواف فان قيل الاسم في قوله تعالى واذا حييتم بتحية فحيوا باحسن منها
وارد بلفظ التحية مع ان رد السلام واجب قلنا المأمور به احسن التحية وهو ليس بواجب بل سنة لكن
التحية ليست في معناها بل ذكرت للمشاكلة وفي الاختيار ويقول عند افتتاح الطواف سبحان الله والحمد لله
ولا اله الا الله والله اكبر اللهم اعذني من اهوال يوم القيامة فيبتدئ الطواف من الحجر الى جهة باب الكعبة
وقد اضطبع رداءه من قبل الشروع والاضطباع ادراج طرف ردائه من تحت الابط الايمن والقاؤه على
عاتقه الايسر فيطوف سبعة اشواط اراد بالشوط هنا طواف البيت من الحجر الى الحجر مرة وهو لغة الجري
الى الغاية وراء الحطيم ويسمى الحجر وهو الان على ما شاهدناه محوطة ممدودة على صورة نصف دائرة خارج
عن جدار البيت من الشام تحت الميزاب يسمى حطيما لانه حطم من البيت اي كسر ويسمى حجرا لانه حجر من البيت
اي منع وانما قال وراء الحطيم لقول ابن عباس رضي الله عنهما من طاف بالبيت فليطف من وراء الحطيم
ولما روت عائشة رضي الله عنها عن النبي عليه السلام انه قال الحجر من البيت لكن كله ليس من البيت بل مقدار
ستة اذرع منه وما زاد ليس من البيت رواه مسلم ولو لم يطف بالحطيم بل دخل الفرجة التي بينه وبين البيت لا يجزيه
ويعيد الطواف كله ولو لم يعد بل طاف الحجر وحده اجزاه والاول اولى والحطيم وان ثبت انه من البيت بهذا

بكفه او يلمسه صح

الخبر لكن لم تجز الصلاة باستقباله وحده لان فرضية الاستقبال ثبت بنص الكتاب ولم يكتف فيه بما ثبت بالخبر احتياطا
ويرمل من الحجر الى الحجر وهو ان يحرك كتفيه في مشيه كهيئة مبارز يتبختر بين الصفين في الثلث الاول اي في
ثلث اشواط من اوايل تلك السبعة لما روي انه عليه السلام رمل في الثلثة الاول فكان سببه اظهار الجلادة للمشركين
لطعنهم المسلمين بالضعف من حمى يثرب ويبقى الحكم بعد زوال سببه فان زاحم الناس في الرمل توقف فاذا
وجد مسلكا رمل لانه لا بدل له بخلاف استلام الحجر حيث لا يتوقف فيه عند الازدحام لان الاشارة اليه بدل له ويمشي
على هينة بكسر الهاء اي سكينة ويستلم الحجر اي يتناوله باليد او بالقبلة كلما مر به اي بالحجر لان هذه الاشواط
كركعات الصلاة وكما يفتتح الركعة بالتكبير يفتتح الشوط بالاستلام ويختم الطواف بالاستلام لانه عليه السلام فعل
كذا في الاختيار واستلام الحجر اول الطواف واخره سنة وما بينهما ادب ويستحب ان يستلم الركن اليماني لا غير ويستحب
ان يقول اذا بلغ الركن العراقي اللهم اني اعوذ بك من الشرك والكفر والنفاق وسوء الاخلاق وعند الميزاب اللهم
اسقني بكاس محمد شربة لا اظماء بعدها وعند الركن الشامي اللهم اجعله حجا مبرورا وسعيا مشكورا وذنبا مغفورا و
تجارة لن تبور برحمتك يا عزيز يا غفور وعند الركن اليماني اللهم اني اعوذ بك من عذاب القبر وفتنة المحيا والممات
ثم يصلي بعد الفراغ من الطواف ركعتين في مقام ابراهيم عليه السلام او حيث تيسر له من المسجد ويستحب ان
يقرا في الاولى قل يا ايها الكافرون وفي الثانية قل هو الله احد وهي واجبة وقال الشافعي لا تجب لانها ليست من الطواف
ولا دليل على وجوبها فيكون سنة ولنا قوله عليه السلام ليصل الطايف لكل اسبوع ركعتين واللام للوجوب وفي
الاختيار ويقول عقيبهما اللهم هذا مقام العايذ بك من النار فاغفر لي ذنوبي انك انت الغفور الرحيم ثم يستلم
الحجر لانه عليه السلام استلمه بعد الركعتين ويخرج الى الصفا من اي باب شاء والاولى ان يخرج من باب بني مخزوم
اتباعا للنبي عليه السلام ولانه اقرب الى الصفا وهو الذي يسمى اليوم باب الصفا فيصعد عليه قدر ما يرى
البيت لانه هو المقصود من الصعود ويستقبل البيت ويكبر ويرفع يديه ويهلل ويصلي على النبي عليه السلام ويدعو لحاجته
هكذا فعل صلى الله عليه وسلم لم يذكر الدعاء فيما سبق عند استلام الحجر لانه كان ابتداء العبادة وذكر الدعاء هنا لانه
حالة اختتامها والدعاء اليق كما في الصلاة ثم يحط اي ينزل من الصفا نحو المروة على هينة اي على سكونه ووقاره فاذا
بلغ الميل الاخضر سعى اي هرول حتى يجاوز الميل الاخر يقال للاعلام المنبية في طرق مكة اميال وهما شيئان منحوتان في
نفس جدار المسجد الحرام علامتان لموضع السعي في ممر بطن الوادي بين الصفا والمروة ولم يبق اليوم بطن
الوادي لان السيول كبسته اي غطته بالتراب ثم يمشي الى المروة فيفعل كالصفا يعني يفعل في المروة كما فعل في الصفا
من الصعود واستقبال القبلة والتكبير وغيرها هكذا فعل رسول الله عليه السلام وفي التحفة الافضل للحاج ان لا يسعى
عقيب طواف القدوم لان السعي واجب لا يليق ان يكون تبعا للسنة بل يؤخره الى طواف الزيارة لانه ركن واللايق
للواجب ان يجعل تبعا للفرض وهذا شوط يعني ذهابه من الصفا الى المروة شوط وكذا رجوعه من المروة الى الصفا شوط
وفي قوله وهذا شوط نفي لقول الطحاوي من ان الشوط الواحد هو الذهاب من الصفا الى المروة مع رجوعه الى الصفا

كين

صح

والحكمة ... اربعة اركان احدها ركن فيه الحجر الاسود و الثاني ركن ... والثالث ... عند الميزاب والرابع ... اللهم ارزقنا ...

والاول اصح لانه المنقول المتوارث فيطوف سبعة اشواط بالصفا ويختم بالمروة يعني يبداء الشوط الاول من الصفا ويختم
الشوط السابع بالمروة ويسعى في كل شوط بين الميلين انما يبداء بالصفا لقوله عليه السلام ابدؤا بما بداء الله به ثم السعي
بين الصفا والمروة واجب وليس بركن وقال الشافعي انه ركن لقوله عليه السلام ان الله تعالى كتب عليكم السعي فاسعوا
ولنا قوله تعالى فلا جناح عليه ان يطوف بهما ومثله يستعمل للاباحة فينفي الركنية والايجاب الا انا عدلنا عنه في الايجاب
ومعنى ما روي كتب استحبابا كما في قوله تعالى كتب عليكم اذا حضر احدكم الموت الاية وفي الاختيار ويستحب ان يقول
عند خروجه الى الصفا بسم الله والصلوة على رسول الله اللهم افتح لي ابواب رحمتك وادخلني فيها ويقول على
الصفا الله اكبر لا اله الا الله وحده لا شريك له له الملك وله الحمد يحيي ويميت وهو حي لا يموت بيده الخير وهو على
كل شيء قدير لا اله الا الله ولا نعبد الا اياه مخلصين له الدين ولو كره الكافرون لا اله الا الله اهل التكبير والتحميد
والتهليل لا اله الا الله وحده انجز وعده ونصر عبده وهزم الاحزاب وحده فله الملك وله الحمد وسائل حوائجه
واذا نزل من الصفا قال اللهم يسرني لليسرى وجنبني العسرى واغفر لي في الاخرة والاولى ويقول في
السعي رب اغفر وارحم وتجاوز عما تعلم انك انت الاعز الاكرم ويستكثر من قول سبحان الله والحمد لله ولا اله
الا الله ويقول على المروة مثل الصفا ثم يقيم بمكة حراما اي محرما لان المحرم بالحج لا يتحلل قبل الاتيان بافعاله وهذا
الاحتراز قول ابن عباس رضي الله عنهما انه اذا طاف للقدوم يحل ويطوف بالبيت ما شاء لانه عبادة وهو افضل
من الصلوة للافاقي وبالعكس لاهل مكة ويصلي لكل اسبوع ركعتين الا انه لا يسعى عقيب هذه الاطوفة في مدة مكثه بمكة
لان التنفل بالسعي غير مشروع ثم يخرج غداة التروية وهو ثامن ذي الحجة يسمى تروية لان ابراهيم عليه السلام تفكر فيه
ان رؤياه الهي ام لا الى منى فينزل بقرب مسجد الخيف فيبيت بها اي بمنى حتى يصلي الفجر يوم عرفة هكذا فعل عليه
السلام وهذه البيتوتة سنة ويقول عند نزوله بها اللهم هذه منى وهي مما مننت بها علينا من المناسك فامنن علي بما مننت
به على عبادك الصالحين وانما سميت عرفة لان جبرئيل عليه السلام علم ابراهيم عليه السلام جميع المناسك فعرفها
يوم عرفة ثم يتوجه من منى بعد طلوع الشمس او قبله لكن الاول اولى لانه عليه السلام فعل كذلك الى عرفات وينزل
بها حيث شاء واذا زالت الشمس توضاء او اغتسل والغسل افضل لانه يوم جمع فيستحب له الغسل وقيل هو سنة
فان صلى مع الامام صلى الظهر والعصر باذان واقامتين في وقت الظهر فقد تواتر النقل عن رسول الله صلى الله عليه
وسلم بالجمع بينهما وروى جابر باذان واقامتين وهو ان يؤذن ويقيم للظهر ثم يقيم للعصر لانها يؤدى في
غير وقتها فيقيم اعلاما لهم لانه لو لم يقم ربما ظنوا انه يتطوع فلا يشرعون مع الامام ولا يتطوع بين الصلوتين لان العصر
انما قدمت ليتفرغ الى الوقوف فالتطوع بينهما يخل به وان صلى وحده صلى كل واحد في وقتها هذا عند ابي حنيفة
وقالا يجمع بينهما المنفرد لان الجمع بينهما ليحصل امتداد الوقوف فانه يكثر فيه التضرع والدعاء فيكون الجمع جائزا لكل
من وقف سواء صلى مع الامام او وحده وله ان الجمع بينهما وقع مع الجماعة على خلاف القياس فلا يترك ما في مورده
ثم تقف راكبا لانه عليه السلام استوى على ناقته ملبيا ويستقبل القبلة قريبا من جبل الرحمة رافعا يديه بسطا يعني باسط يديه

لماروي

لما روي انه عليه السلام بسط يديه فيه كالمستطعم المسكين يحمد الله تعالى ويثني عليه ويصلي على نبيه عليه السلام ليكون اقرب
الى الاجابة ويدعو لحوائجه بالجد والجهد ويلبي في اثناء دعواته ساعة بعد ساعة لانه عليه السلام ما زال يلبي حتى
الى جمرة العقبة وعرفات كلها موقف الا بطن عرنة وهو واد في عرفة لقوله عليه السلام عرفات كلها موقف و
ارتفعوا عن بطن عرنة قال الامام القشيري المسجد الذي يصلي فيه الامام يوم عرفة سوى بطن عرنة فاذا صح
الان انه يريد الموقف فقد صار بعرفة ووقت الوقوف من زوال الشمس من يوم عرفة الى طلوع الفجر الثاني
من الغد اي من يوم النحر وان وقف ساعة بعد الزوال ثم افاض اجزاه وقال مالك الوقوف فرض في جزء من
الليل لقوله عليه السلام من فاته الوقوف بليل فقد فاته الحج ولنا قوله عليه السلام من وقف بعرفة ساعة من ليل
او نهار فقد تم حجه وكلمة او للتخيير والمراد مما رواه ان يفوت عنه الوقوف بليل ولم يكن وقف نهارا والركن اصل
الوقوف وامتداده الى غروب الشمس واجب لقوله عليه السلام امكثوا على مشاعركم فانكم على ارث من ارث
ابيكم ابراهيم عليه السلام امر بالمكث وانه للوجوب فمن فاته الوقوف فيه اي في وقت الوقوف فقد فاته
الحج لقوله عليه السلام من فاته عرفة فقد فاته الحج فيطوف من فاته الوقوف ويسعى ويتحلل ويقضي الحج من قابل
ولا دم عليه وقال الشافعي عليه دم لانه تحلل قبل اوانه فيلزمه الدم كالمحصر ولنا ان ما فاته من الحج يقضيه بالمثل
فلا يجب عليه معه شيء كالصوم والصلوة واما الاحصار فانما كان لتحصيل فائدة التحلل وفي فائت الحج وقع بافعال
العمرة فلا يلزمه دم وفي الاختيار واعلم ان الاحاديث كثيرة في فضيلة يوم عرفة واجابة الدعاء فيه فينبغي ان
يجتهد فيه بالدعاء وتدعو بكل دعاء تحفظه وان لم تقدر على الحفظ فاقرء المكتوب ويستحب ان يقرء عقيب
صلوته الفاتحة والاخلاص عشر مرات ويقول لا اله الا الله وحده لا شريك له له الملك وله الحمد يحيي ويميت و
هو حي لا يموت بيده الخير وهو على كل شيء قدير سبحان الله والحمد لله ولا اله الا الله والله اكبر ولا حول ولا قوة
الا بالله العلي العظيم يا رفيع الدرجات يا منزل البركات يا فاطر الارضين والسموات ضجت لك الاصوات
بصنوف اللغات تسئلك الحاجات وحاجتي ان ترحمني في دار البلى اذا نسيني اهل الدنيا اسئلك ان توفقني لما
افترضت علي وتعينني على طاعتك واداء حقك وقضاء المناسك التي اريتها ابراهيم خليلك ودللت محمدا حبيبك
اللهم لكل متضرع اليك اجابة ولكل مسكين لديك رأفة وقد جئتك متضرعا اليك مسكينا لديك فاقض حاجتي
واغفر ذنوبي ولا تجعلني من اخيب وفدك وقد قلت وانك لا تخلف الميعاد ادعوني استجب لكم وقد دعوتك
متضرعا سائلا فاجب دعائي واعتقني من النار (او واغفر لي) ولوالدي ولجميع المؤمنين والمؤمنات برحمتك يا ارحم الراحمين
فاذا غربت الشمس افاض الناس اي رجعوا مع الامام الى المزدلفة لقوله عليه السلام ان اهل الشرك كانوا يدفعون
من عرفة اذا صارت الشمس على رؤس الجبال مثل عمايم الرجال وانا ادفع بعد غروب الشمس مخالفة لهم سميت
مزدلفة لفعل اهلها لان الحجاج فيها يزدلفون الى الله ويتقربون وقيل لان ادم فيها ازدلف الى حوا اي دنا منها
ويمشي على هينته كذا فعل رسول الله عليه السلام في ذلك اليوم وقال ايها الناس عليكم بالسكينة وفي الاختيار ويجب

ان يقول عند غروبها قبل الافاضة اللهم لا تجعله آخر العهد بهذا الموقف وارزقنيه ما ابقيتني واجعلني اليوم مفلحا مرحوما
مستجابا دعائي مغفورا ذنوبي يا ارحم الراحمين وينبغي ان يدفع مع الامام ولا يتقدم عليه الا اذا اخر الامام عن
غروب الشمس فيدفع الناس قبله لدخول الوقت ولو مكث بعد الغروب واضافة الامام قليلا خوف الزحمة جاز
هكذا فعلت عائشة رضي الله عنها وينبغي ان يكثر من الاستغفار قال الله تعالى ثم افيضوا من حيث افاض الناس واستغفروا
الله ان الله غفور رحيم ويأخذ الجمار من الطريق وهي الاحجار الصغار سبعين حصاة بدل من الجمار كالباقلاء
ولو كانت اكبر او اصغر جاز لحصول الرمي ولا يأخذ من موضع الرمي لان ما عندها من الحصى المرمي مردود لانه
روي في الحديث عليكم بحصاء الخذف قاله حين دخل وادي محسر ولا يصلي المغرب حتى يأتي المزدلفة و
قال ابو يوسف يجوز اداء المغرب في الطريق وعرفة مع الاساءة لانه اداها في وقتها فلا تجب اعادتها لكنه يسيء
لتركه السنة وقالا لا يكون اداء وعليه الاعادة ما لم يطلع الفجر لهما ما روي انه عليه السلام قال لاسامة في طريق
مزدلفة الصلوة امامك حين نبه اسامة النبي عليه السلام على صلوة المغرب وظاهر ان نفس الصلوة التي فعل
المصلي لا يمكن ان يكون امامه فيكون المراد وقتها فيجب تاخيرها فيصليها اي المغرب مع العشاء باذان و
اقامة وقال الشافعي يجمع بينهما باذان واقامتين اعتبارا بالجمع بعرفة ولنا رواية جابر انه عليه السلام جمع
بين المغرب والعشاء باذان واقامة واحدة ولم يشترط ابو حنيفة رحمه الله الجماعة في هذا الجمع كما شرطها في
جمع عرفة مع ان كلا منهما ورد بالجماعة لان المغرب فيه مؤخرة عن وقتها والصلوة بعد وقتها معقولة بخلاف الجمع
بعرفات فان فيه تقديم الصلوة على وقتها وهو مخالف للقياس من كل وجه فروعي فيه جميع ما في مورده
ولم يراع في جمع مزدلفة وينبغي ان ينزل بقرب الجبل الذي عليه الميقدة قيل انها كانون آدم ان نبينا صلى الله عليه
وقف عنده ويبيت بها اي بالمزدلفة وهو سنة ثم يصلي الفجر بغلس بفتح اللام ظلمة آخر الليل ليحصل امتداد الوقوف
ثم يقف بالمشعر الحرام اي بمزدلفة بعد طلوع الفجر من يوم النحر الى ان يسفر جدا لانه عليه السلام فعل كذا ولو مر
بمزدلفة بعد طلوع الفجر من غير ان يلبث بها جاز ولا شيء عليه لان النية في الوقوف ليست بشرط كما في عرفة و
يدعو ويجتهد في الدعاء كما مر في عرفة وفي الاختيار وتستحب ان يقول اذا انزل بها اللهم هذه مزدلفة جمع اسالك
ان ترزقني جوامع الخير واجعلني ممن سالك فاعطيته ودعاك فاجبته وتوكل عليك فكفيته وآمن بك فهديته واذا فرغ
من الصلوتين يقول اللهم حرم لحمي وشعري ودمي وعظمي وجميع جوارحي على النار يا ارحم الراحمين ويسأل الله
تعالى ارضاء الخصوم فان الله تعالى وعد ذلك لمن طلبه في هذه الليلة ويستحب ان يقف بعد صلوة الفجر مع الامام و
يدعو قال الله تعالى واذكروا الله عند المشعر الحرام ويستحب ان يكبر ويهلل ويلبي ويقول اللهم انت خير مطلوب
وخير مرغوب اليه الهي لكل وفد جائزة وقرى فاجعل جائزتي وقراي في هذا المقام ان تتقبل توبتي وتتجاوز
عن خطيئتي وتجمع على الهدى امري وتجعل اليقين من الدنيا همي اللهم ارحمني واجرني من النار واوسع علي الرزق
الحلال اللهم لا تجعله آخر العهد بهذا الموقف وارزقنيه ابدا ما ابقيتني برحمتك يا ارحم الراحمين والمزدلفة كلها موقف الا وادي

محسر وهو بكسر السين المهملة وفتح حاء المهملة واد معروف على يسار من مزدلفة لنهيه عليه السلام عن
الوقوف فيه ويجب هذا الوقوف لقوله عليه السلام من وقف بمزدلفة فقد تم حجه وهذا يدل على
الوجوب لان تمام العبادة بواجباتها ويجب بتركه بغير ضعف ومرض لما روي انه عليه السلام
قدم من اهل مزدلفة الى منى ضعفة اهله ليلا ثم يتوجه الى منى قبل طلوع الشمس كذا فعل عليه السلام
ويمشي بالسكينة فاذا بلغ بطن محسر اسرع مقدار رمية حجر ماشيا كان او راكبا هكذا فعله عليه السلام
واذا وصل الى منى فيبتدئ بجمرة العقبة فيرميها بسبع حصيات كحصى الخذف وهو بالخاء والذال
المعجمتين رمي الحصايا بالاصابع لما روى فضل بن عباس انه عليه السلام قال ائتني بسبع حصيات
كحصى الخذف من بطن الوادي يكبر مع كل حصاة لانه عليه السلام فعل كذا ولا يقف عندها اي عند جمرة العقبة لانه
عليه السلام لم يقف عندها فباي هيئة رماها يجوز لكن الاولى ان يضع الحصاة على ظهر ابهامه اليمنى ويستعين
عليها بالمسبحة ويبعد عنه مقدار خمسة اذرع ولو طرحها جاز لانه رمى الى قدميه ولو وضعها لم يجز لانه
ليس برمي ولو رماها ووقعت بعيدة من موضع الجمرة لا يجزيه لانه لم يكن قربة الا في مكان مخصوص ولو
وقعت قريبة منه يجوز لان هذا القدر مما لا يمكن الاحتراز عنه ولو رمى بسبع حصيات جملة لا يجزيه لان
منصوص عليه تفريق فعل الرمي ويقطع التلبية مع اول رمي حصاة من حصيات جمرة العقبة وقال
مالك يقطعها الحاج اذا رجع من عرفات لما روى عمر رضي الله عنه عن النبي عليه السلام انه قطعها لما رجع عن
عرفات ولنا ما روى ابن عباس رضي الله عنهما انه عليه السلام لم يزل يلبي حتى رمى جمرة العقبة وما رواه
ماول اذ يحتمل انه عليه السلام قطعها ثم عاد اليها وما رويناه محكم فكان اولى وفي المحيط المعتمر يقطع التلبية اذا
استلم الحجر لان الطواف ركن في العمرة فيقطع التلبية قبل الشروع فيه وفائت الحج كالمعتمر ويقطع القارن الفائت
حين ياخذ في الطواف الثاني لانه يتحلل بعده ويقطع المحصر اذا ذبح هديه لان الذبح للتحلل ولو حلق الحاج قبل
ان يرمي جمرة العقبة قطع التلبية لانه تحلل بالحلق وفي الاختيار ويقول عند الرمي بسم الله والله اكبر رغما للشيطان
وحزبه ويجوز الرمي بكل ما كان من جنس الارض ولا يجوز بما ليس من جنسها ومن اي موضع اخذ جاز الا
الحصى المرمي بها فانه يكره على ما مر لانها حصى من لم يقبل حجه فقد جاء في الحديث ومن قبل حجه رفع حصاه ولانه
رمي به مرة فاشبه الماء المستعمل قد استحب بعضهم غسل الحصا ليكون طاهرا بيقين ثم يذبح ان شاء وفيه تنبيه
على ان الدم على المفرد مستحب ولا اضحية عليه لانه مسافر ثم يقصر ويحلق ان امكن حتى لو كان على راسه قروح لا يمكن
امرار الموسى عليه ولا تقصيره فقد حل بلا حلق ويجب اجراء الموسى على اقرع لانه عليه السلام امر بحلق ليس على
راسه شعر باجراء الموسى عليه السلام وقيل انه سنة لان اجراءه لم يجب لعينه بل لازالة الشعر بدليل انه لو ازال
الشعر بالنورة يسقط عنه اجراء الموسى فيحمل الامر على الاستحباب ولو حلق ربع الراس يكتفي به لكن حلق كله
اولى اقتداء برسول الله صلى الله عليه وسلم وهو اي الحلق افضل من التقصير لقوله عليه السلام رحم الله المحلقين

قبل آخر رسول الله و المقصرين قال رحم الله المحلقين حتى قال في الرابعة والمقصرين ذكره عليه السلام الدعا للمحلقين ثلث مرات يدل على ان الحلق افضل وفي الاختيار والتقصير ان يأخذ من رؤوس شعره واقله مقدار الانملة ويستحب ان يدفن الشعر قال الله تعالى الم نجعل الارض كفاتا احياء وامواتا ويستحب ان يقول عند الحلق اللهم هذه ناصيتي بيدك فاجعل لي بكل شعرة نورا يوم القيامة يا ارحم الراحمين وحل له كل شيء اي جاز له ان يفعل كل فعل كان حراما في احرامه الا النساء يعني لم يحل وطيهن ودواعيه وفي الخانية الصحيح ان الطيب لا يحل له لانه من دواعي الجماع لما روي انه عليه السلام قال اذا رميتم وذبحتم وحلقتم فقد حل لكم كل شيء الا النساء وقال الشافعي اذا فرغ من جمرة العقبة يتحلل عن غير النساء بلا حلق لان جواز الحلق بعد الرمي مع كونه محظورا يدل على انه تحلل ولنا ما رويناه آنفا ثم يمشي الى مكة فيطوف طواف الزيارة من يومه او من غده او بعده ويسمى ايضا طواف الافاضة لكن الافضل ان يطوفه اول ايام النحر لانه عليه السلام طاف في اولها فان اخره اي ان اخر طواف الزيارة عنها اي عن ايام النحر لزمه شاة وكذا اي يلزمه شاة ان اخر الحلق عنها او اخر الرمي عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد لا تلزمه لانه استدرك ما فاته وله حديث ابن مسعود رضي الله عنه من قدم نسكا على نسك فعليه دم ولان ما هو موقت بالمكان وهو الاحرام يجب بتاخيره عنه دم فكذا ما هو موقت بالزمان وهو اي طواف الزيارة ركن لانه المراد بقوله تعالى وليطوفوا وكان فرضا ان تركه اي طواف الزيارة او اربعة اشواط منه بقي محرما حتى يطوفها اما اذا تركه فلما بينا انه ركن واما اذا ترك اربعة اشواط فهو الاكثر وللاكثر حكم الكل فكانه لم يطف اصلا وصفته اي صفة طواف الزيارة ان يطوف بالبيت سبعة اشواط لا رمل فيها ولا سعي بعدها ان كان اتى بهما في طواف القدوم لانهما شرعا مرة واحدة وان لم يكن طاف للقدوم رمل وسعى وحل له النساء بالحلق السابق لا بطواف الزيارة لان المحلل هو الحلق لكن عمله في حق النساء كان متاخرا الى الطواف فاذا طاف عمل عمله كالطلاق الرجعي اخر عمله الى انقضاء العدة فاذا انقضت بانت والدليل على ذلك انه لو لم يحلق حتى طاف بالبيت لم يحل له شيء حتى يحلق وفي الاختيار ويطوف على قدميه حتى لو طاف راكبا او محمولا لغير عذر اعاد ما دام بمكة وان رجع من غير اعادة فعليه دم وان كان بعذر فلا شيء عليه وما روي انه عليه السلام طاف راكبا محمول على العذر كالة الكبر وكذا التيامن واجب وهو ان ياخذ في الطواف عن يمينه من باب الكعبة حتى لو طاف منكوسا او اكثره اعاد ما دام بمكة فان لم يعد فعليه دم فاذا طاف للزيارة عاد الى منى لانه بقي عليه الرمي وموضعه منى فيبيت بها لياليها كما سيجيء والمبيت بها سنة لفعل النبي عليه السلام فاذا كان اليوم الثاني من ايام النحر وزالت الشمس رمى الجمار الثلث بعد الزوال وهي الاحجار الصغار والمراد بها مواضعها بدليل قوله كل جمرة بسبع حصيات يقف عند الاولى وهي التي تلي مسجد الخيف قبل بيته عائشة رضي الله عنها والثانية وهي الجمرة الوسطى يرفع يديه حذاء منكبيه باسطا يذكر الله تعالى ويثني عليه ويهلل ويكبر ويصلي على النبي صلى الله عليه وسلم ويدعو لنفسه ولجميع المسلمين لقوله عليه السلام اللهم اغفر للحاج ولمن استغفر له الحاج وكذا يفعل في سائر المواقف الشرعية ولا يقف عند الثالثة وهي جمرة

العقبة اذا رماها لان عبادة الجمار انتهت ولهذا لم يأمر فيما سبق بالوقوف بعد جمرة العقبة في يوم النحر لانه لم يكن فيه رمي بعدها وفي الاختيار وعن ابي يوسف انه يقول اللهم اجعله حجا مبرورا وذنبا مغفورا اللهم اليك افضت ومن عذابك اشفقت واليك رغبت ومنك رهبت فاقبل نسكي وعظم اجري وارحم تضرعي واقبل توبتي واستجب دعوتي واعطني سؤالي كذا يدعو فيهما ولو لم يقف عند الجمرتين لا شيء عليه لانه الدعاء وكذلك لو لم يرتب رمي الجمار كما ذكر وبدأ بجمرة العقبة ثم بالوسطى ثم بالتي تلي المسجد جاز وقال الشافعي الترتيب المذكور شرط حتى لو بدأ بالوسطى ثم بالتي تلي المسجد لا يعتد به لانه شرع مرتبا غير معقول المعنى واذا ترك الترتيب يبطل كما اذا سعى قبل الطواف ولنا ان كل جمرة قربة بنفسها فلا يكون بعضها تابعا لبعضها وغايته ان يكون الترتيب افضل والكلام فيه وكذا اي كما رمى الجمار الثلث بعد الزوال على الترتيب في اليوم الثاني يرمي في اليوم الثالث من ايام النحر والرابع ان اقام بها اي بمنى وجميع ما ذكرنا من صفة الرمي والوقوف والدعاء مروي في حديث جابر رضي الله عنه عن رسول الله صلى الله عليه وسلم وان نفر الى مكة سقط عنه رمي اليوم الرابع لقوله تعالى فمن تعجل في يومين فلا اثم عليه معناه من تعجل في النفر الى مكة في اليوم الثالث بعد الرمي لان تعجيله في اليوم الثاني غير جائز والافضل ان يقف حتى يرمي في اليوم الرابع لانه اتم لنسكه ولو تأخر حتى طلع فجر اليوم الرابع لا يجوز له ان ينفر لدخول وقت الرمي فلو رمى في اليوم الرابع قبل الزوال جاز وقالا لا يجوز لان وقته بعد الزوال كما لا يجوز الرمي في اليوم الثاني والثالث الا بعد الزوال ولابي حنيفة رحمه الله ان الرمي اذا جاز تركه في اليوم الرابع تخفيفا فلان يجوز قبل الزوال اولى بخلاف اليوم الثاني والثالث لان ترك الرمي لا يجوز فيهما فبقي على اصل المروي وان رمى الجمرات راكبا اجزاه لحصول فعل الرمي لكن الافضل في كل رمي بعده رمي ان يرميه ماشيا ليكون اقرب الى التضرع في الدعاء بعده كذا روي عن ابي يوسف رحمه الله ويبيت ليالي الرمي بمنى وان لم يبت فلا شيء عليه وقال الشافعي المبيت بها واجب حتى لو ترك المبيت في كلها بلا عذر يلزمه دم وان تركه في ليلة يلزمه ثلث دم وفي ليلتين ثلثا دم له ما روي ان النبي عليه السلام بات بمنى ليالي الرمي وفعله موجب كامره ولنا ما روي ان العباس استاذن رسول الله صلى الله عليه وسلم في البيتوتة بمكة في ليالي الرمي فاذن له ولو كان واجبا لما رخص وافعاله عليه السلام غير موجبة عندنا كما تقرر في الاصول ويكره ترك المبيت بمنى وتقديم الثقل الى مكة واقامته بها قبل فراغ الرمي لان قلبه يكون مشغولا بمتاعه فيصير كانه في مكة فاذا نفر الى مكة نزل بالابطح ولو ساعة لو هنيئة للوصل يتصل بقوله نزل اي نزل ولو ساعة وهو المحصب وهو اسم موضع ذات حصى بين منى ومكة يقال له خيف وكان الكفار اجتمعوا فيه وتحالفوا على اخراج رسول الله صلى الله عليه وسلم فنزل عليه السلام فيه اراءة لهم لطيف صنع الله به وتكريمه بنصرته فصار ذلك سنة كالرمل في الطواف ثم يدخل مكة ويقيم بها اي بمكة وفي الاختيار ويكثر فيها من افعال الخير كالطواف والصلوة والصدقة والتلاوة وذكر الله تعالى والدعاء ويجتنب انتشار الشعر وحديث الفحش وما لا يعنيه ففي الحديث النبوي ان الحسنة فيه تضاعف الى مائة الف وكذلك

السنة ولهذا كره ابو حنيفة المجاورة خوفا من الوقوع فيما لا يجوز فيتضاعف عليه العقاب بتضاعف السيئات في
لو كان ممن يثق من نفسه ويملكها عما لا ينبغي من الافعال والاقوال فالمجاورة افضل بالاجماع فاذا اراد العود الى اهله
طاف طواف الصدر سمي طواف الصدر لانه يصدر عن البيت اي يرجع وطواف الوداع ايضا لانه يودعه سبعة
اشواط لا رمل فيه اي في طواف الصدر ولا سعي بعده لما بينا وهو واجب على الافاقي احترز به عن المكي اذ لا وداع
عليه وانما يجب على الافاقي اذا اراد الرجوع الى اهله لانه لو نوى الاقامة بمكة لا وداع عليه هذا اذا نوى قبل النفر
الى مكة من منى واما اذا نوى ما بعده ففي لزوم الوداع له خلاف فعند ابي يوسف لا يلزم لان طواف الصدر انما
يجب على الصادر وهو مستوطن وعند محمد يلزم لانه ادرك وقته فتاكد اداؤه عليه وقال الشافعي طواف الصدر
غير واجب لانه لو كان واجبا لما سقط عن المكي اذ المكي والافاقي في واجبات الحج سواء ولنا قوله عليه السلام
من حج هذا البيت فليكن آخر عهده بالبيت الطواف والمكي لا يصدر عنه ولا يودعه فلا يجب عليه ثم يأتي زمزم
اي بيره ويستقي بنفسه ويشرب ان قدر فهو افضل لما روي انه عليه السلام اتى زمزم ونزع بنفسه دلوا فشرب
ثم افرغ ما في عليه ويستحب ان يتنفس في الشرب ثلث مرات وينظر الى البيت في كل مرة ويقول بسم الله
والحمد لله والصلوة على رسول الله ويقول في المرة الاخيرة اللهم اني اسألك رزقا واسعا وشفاء من كل
داء وسقم يا ارحم الراحمين ثم يمسح به وجهه وراسه ويصب عليه ان تيسر له ثم يأتي باب الكعبة ويقبل العتبة
لما فيه من زيادة التضرع ويأتي الملتزم وهو بين الباب والحجر الاسود فيلصق بطنه بالبيت ويضع خده
الايمن عليه اي البيت ويتشبث اي يتعلق باستار الكعبة كالمتعلق بطرف ثوب مولاه يستعينه في امر عظيم و
يجتهد في الدعاء فانه موضع اجابة الدعاء جاء به الاثر ويبكي او يتباكى فانه من علامات القبول ويرجع
القهقرى اي ينصرف وهو يمشي وراءه ويصرع الى البيت متباكيا متحسرا مودعا حتى يخرج من المسجد وهذا
تمام الحج الذي رسول الله صلى الله عليه وسلم بقوله من حج هذا البيت فلم يرفث ولم يفسق خرج من ذنوبه كيوم
ولدته امه وقال عليه السلام العمرة الى العمرة كفارة لما بينهما والحج المبرور ليس له جزاء الا الجنة وفي الاختيار و
يستحب ان يقول عند الوداع اللهم هذا بيتك الذي جعلته مباركا وهدى للعالمين فيه ايات بينات مقام
ابراهيم ومن دخله كان آمنا الحمد لله الذي هدانا لهذا وما كنا لنهتدي لولا ان هدانا الله اللهم فكما هديتنا
لذلك فتقبله منا ولا تجعله آخر العهد من بيتك الحرام وارزقني العود اليه حتى ترضى عني برحمتك يا ارحم الراحمين
واذا لم يدخل المحرم مكة وتوجه الى عرفات ووقف بها على الوجه الذي بينا سقط عنه طواف القدوم من غير لزوم
دم او صدقة لانه سنة وبتركها لا يجب الجابر ومن اجتاز اي مر بعرفة نائما او مغمى عليه او لا يعلم بها اي بعرفة
اجزأه عن الوقوف لوجود الركن وهو الوقوف ولاطلاق قوله عليه السلام من وقف بعرفة فقد تم حجه والمرأة
كالرجل في جميع افعال الحج لان النص يعمهما الا انها تكشف وجهها دون راسها لان راسها عورة ولا ترفع صوتها
بالتلبية لاشتماله على الفتنة ولا ترمل ولا تسعى لان كلا منهما يخل بالستر وتقصر لانه عليه السلام امرهن بالتقصير.

ولا تحلق لانه قبيح في حقها كحلق اللحية في حق الرجل وتلبس المخيط لانها عورة ولا تستلم الحجر اذا كان هناك رجال لانها ممنوعة
عن مماستهم ولو حاضت عند الاحرام اغتسلت واحرمت كالرجل الا انها لا تطوف بالبيت لما روي انه عليه السلام
قال لعائشة رضي الله عنها حين حاضت بسرف وكانت محرمة بالعمرة اذا جاء يوم التروية اغتسلي واهلي بالحج واصنعي
ما يصنعه الحاج غير انك لا تطوفي بالبيت وان حاضت بعد الوقوف وطواف الزيارة عادت ولا شيء عليها
لطواف الصدر اي تركه لانه عليه السلام رخص للنساء الحيض في ترك طواف الصدر من غير الزامهن بشيء
فصل العمرة سنة وقال الشافعي هي فرض لقوله عليه السلام العمرة فريضة كفريضة الحج ولنا قوله عليه
السلام الحج فريضة والعمرة تطوع ولانها غير موقتة وهذا يدل على نفليتها وما رواه محمول على ان معناه العمرة مقدرة
بافعال كتقدير الحج بافعال توفيقا بينهما على ان الفرضية لا تثبت مع التعارض في الاخبار وينبغي ان ياتي
بها عقيب الفراغ من افعال الحج لقوله عليه السلام تابعوا بين الحج والعمرة فانه يزيد في العمر والرزق وينفيان
الذنوب كما ينفي الكير خبث الحديد وقال عليه السلام الحج جهاد والعمرة تطوع وهي اي العمرة الاحرام والطواف
والسعي ثم يحلق او يقصر للتحليل هكذا فعل عليه السلام في حجة الوداع وهي اي العمرة جائزة في جميع السنة لانها غير موقتة ويكره
يوم العرفة ويوم النحر وايام التشريق لما روي ان عائشة رضي الله عنها كانت تكرهها في هذه الايام والظاهر انه
سماع من النبي عليه السلام ولو اداها فيها جاز مع الكراهة كصلوة التطوع في الاوقات الخمسة المكروهة كذا في الاختيار
ويقطع التلبية في الطواف لانه عليه السلام قطعها لما استلم الحجر باب التمتع وهو الجمع بين افعال العمرة
والحج في اشهر الحج في سنة واحدة باحرامين بتقديم افعال العمرة من غير ان يلم باهله الماما صحيحا حتى لو احرم قبل
اشهر الحج واتى بافعال العمرة في اشهر الحج كان متمتعا ولو طاف طواف العمرة قبل اشهر الحج او اكثره لم يكن متمتعا
والالمام الصحيح ان يعود الى اهله بعد افعال العمرة حلالا وهو اي التمتع افضل من الافراد وقال الشافعي الافراد
افضل من التمتع لان المتمتع سفره واقع لعمرته والمفرد واقع لحجته ولنا ان في التمتع زيادة نسك وهو وجوب
دم الشكر عليه لجمعه بين العبادتين وكون الافراد افضل من التمتع كما قال الشافعي رواية عن ابي حنيفة و
صفته اي صفة التمتع ان يحرم بعمرة من الميقات في اشهر الحج ويطوف ويسعى كما بينا ويحلق او يقصر وقد
حل وهذه افعال العمرة كما بينا وقال مالك لا حلق عليه انما العمرة الطواف والسعي وحجتنا عليه فعل النبي عليه السلام
كذا وانما لم يسن طواف القدوم في العمرة لان المعتمر متمكن من ادائها حين وصل الى البيت واما الحاج فغير متمكن
من طواف الزيارة لعدم وقته فسن له طواف القدوم الى ان يجيء وقته وكذا لم يسن له طواف الصدر لان الطواف
ركن معظم في العمرة فلا يتكرر بالصدر كالوقوف للحج لا يتكرر ثم يحرم بالحج يوم التروية من الحرم لانه في معنى المكي و
قبله اي احرامه قبل يوم التروية افضل لقوله عليه السلام من اراد الحج فليتعجل ويفعل كالمفرد بالحج لانه مؤد للحج ايضا
غير انه لا يطوف طواف التحية كالمكي بخلاف القارن ويرمل ويسعى في طواف الزيارة يعني يرمل في الثلثة الاول
من طواف الزيارة ويسعى بعده بين الصفا والمروة لانه اول طواف له في الحج هذا ان لم يكن قدمهما بعد الاحرام

وان كان قد طاف وسعى بعده قبل ان يروح الى منى لم يرمل في طواف الزيارة ولم يسع بعده لان تكرارهما غير
مشروع وعليه دم المتمتع لقوله تعالى فمن تمتع بالعمرة الى الحج فما استيسر من الهدي اي فعليه ما تيسر من الهدي و
هذا الدم واجب شكرا لنعمة الجمع بين العبادتين فان لم يجد المتمتع دما صام ثلثة ايام آخرها يوم عرفة لان الصوم
بدل عن الهدي فيستحب تأخيره الى آخر الوقت رجاء ان يقدر على الاصل وان صامها قبل ذلك وهو محرم بالعمرة
جاز وقال الشافعي لا يجوز قبل الاحرام بالحج لان الصوم خلف عن الهدي والهدي لم يكن جائزا قبل احرامه بالحج
فكذا خلفه ولنا ان سبب الهدي هو التمتع والاصل فيه العمرة فيجوز صومه لوجوده بعد انعقاد السبب وسبعة اذا
فرغ من افعال الحج بعد ايام التشريق سواء صام بمكة او بعدما رجع لقوله تعالى فمن لم يجد فصيام ثلثة ايام
في الحج والمراد وقته وسبعة اذا رجعتم اي اذا فرغتم من اعمال الحج هذا من قبيل ذكر المسبب وارادة السبب
تلك عشرة كاملة وفي هذا اشارة اي ان صوم هذه الايام مع تأخرها عن ايام النسك كامل في قيامه مقام الدم
المختص بايام النحر فان قدر على الهدي في خلال صوم هذه الايام او بعدها قبل الحلق فعليه الهدي وان
قدر عليه بعد الحلق فلا هدي عليه لان التحلل قد حصل بالحلق فلا يتغير حكم الخلف بعد حصول المقصود منه وان
لم يصم حتى اتى يوم النحر لم يجزه الا الدم وقال مالك يصوم ايام التشريق او ثلثة ايام بعدها لقوله تعالى فصيام ثلثة
ايام وجب عليه كاملا فلا يجوز ان يؤديه بصوم ايام التشريق لانه منهي عنه وكذا لا يجوز ان يؤديه بصوم ما بعدها
لانها ليست من وقت الحج عندنا وفي الاصل فان لم يقدر على الهدي تحلل وعليه دمان دم للتمتع ودم لتحلله
قبل الهدي وان شاء ان يسوق الهدي بسكون الدال جمع هدية وهي ما يهدى الى الحرم من النعم وهو افضل
من الذي لم يسق الهدي لما روي انه عليه السلام ساق الهدايا بنفسه ولان فيه استعدادا للطاعة احرم بالعمرة
وساق هديه وفعل ما ذكرنا فان ساق بدنة قلدها بمزادة او نعل لانه عليه السلام قلد هداياه والاشعار مكروه
عند ابي حنيفة رحمه الله وقالا انه حسن لما روي انه عليه فعله وصفته ان يطعن في اسفل سنام الناقة من
الجانب الايمن ويلطخ سنامها بالدم اعلاما وله ان الاشعار تعذيب للحيوان وانه منهي عنه فيكون مكروها
وانما فعله عليه السلام لان المشركين لم يكونوا يمتنعون عن تعرض الهدايا الا بالاشعار وقيل كره ابو حنيفة اشعار
اهل زمانه لمبالغتهم فيه الا انه لا يتحلل من عمرته لما روي انه عليه السلام قال اني قلدت هديي فلا احل حتى اكون
ويحرم بالحج كما بينا في متمتع لا يسوق الهدي ويفعل افعاله فاذا حلق يوم النحر حل من الاحرامين اي من احرام الحج
والعمرة جميعا الا في حق النساء فان كلا الاحرامين في حقهن باق اي طواف الزيارة ويذبح دم التمتع لما تم
وليس لاهل مكة ومن كان داخل الميقات تمتع ولا قران وقال مالك يجوز لمن كان داخل الميقات ذلك لقوله تعالى
ذلك لمن لم يكن اهله حاضري المسجد الحرام وذلك اشارة الى التمتع ومن في داخل الميقات لم يكن من حاضري
المسجد الحرام فيجوز لهم القران والتمتع ولنا ان من بين اهل مكة الى الميقات اتباع لهم فيلحق بهم فيكون في حكم
حاضري المسجد ولو خرج المكي الى الكوفة وقرن صح ولا يكون له تمتع لانه اذا حل من العمرة صار مكيا فيكون حجه من

وطنه واذا عاد المتمتع الى اهله بعد العمرة ولم يكن ساق الهدي بطل تمتعه لانه الم باهله الماما صحيحا فانقطع حكم السفر الاول وان
ساق هديه لم يبطل تمتعه وقال يبطل ايضا لانه لم يجمع بين النسكين في سفر واحد لان سفره الاول انتهى بالمامه باهله
ولهما ان سوق الهدي وعدم الحلق وعدم اتمام العمرة يمنعه من التحلل فكان حكم السفر الاول باقيا لاستحقاقه العود
الى مكة فصار كانه لم يلم باهله باب القران هو ان يجمع المحرم بين العمرة والحج في احرامه بان يقول لبيك
بحجة وعمرة ويأتي بافعال العمرة اولا ثم بافعال الحج من غير ان يحل بينهما وهو اي القران افضل من التمتع والافراد وقال
الشافعي الافراد افضل من القران والتمتع له ان في الافراد اداء النسكين باحرامين وتلبيتين وقطع مسافتين و
حلقين وفي القران اداءهما باحرام واحد وسفر واحد وتلبية واحدة وحلق واحد والاداء الذي فيه تكثير الاعمال
اولى مما فيه تقليلها ولنا قوله عليه السلام يا آل محمد اهلوا بحجة وعمرة معا وما اختاره عليه السلام لاهله يكون افضل ولا
ترجيح بما ذكره لان التلبية غير محصورة في القارن على مرة وله ان يكثرها والاحرام والسفر غير مقصودين لانهما و
سيلتان والحلق خروج عن العبادة فلا يعتبر تكرارها وصفته اي صفة القران ان يهل اي يرفع القارن صوته بان
يقول لبيك بالعمرة والحج معا من الميقات لان القران ينبئ عن الجمع ولو نواهما بقلبه ولم يذكرهما بلسانه اجزاه لكن الذكر
افضل فيقول اللهم اني اريد الحج والعمرة فيسرهما لي وتقبلهما مني لما تقدم وكذا اذا دخل حجة على عمرة قبل ان يطوف لها
اربعة اشواط لتحقق الجمع فاذا دخل مكة طاف للعمرة وسعى على ما بينا ثم للقدوم اي ثم يشرع في افعال الحج فيطوف للقدوم
كما بينا في المفرد ولا يحلق بعد افعال العمرة لانه جناية على احرام الحج ويحلق يوم النحر كالمفرد وقال الشافعي لا ترتيب
بين النسكين بل يطوف طوافا واحدا ويسعى سعيا واحدا لان مبنى القران على التداخل الا يرى انه اكتفى بتلبية واحدة و
وسفر واحد وحلق واحد فينبغي ان يتداخل الطواف والسعي ايضا ولنا ان القران هو الجمع بين العبادتين فلا
يتحقق ذلك الا باتيان افعال كل منهما والطواف والسعي مقصودان فيهما فلا يتداخلان اذ لا تداخل في العبادات كما سبق
بيانه في باب سجود السهو فاذا رمى جمرة العقبة يوم النحر ذبح دم القران فان لم يجد اي القارن دما صام كالمتمتع وقد بينا
الصوم والخلاف فيه وان طاف القارن طوافين وسعى سعيين اجزاه لانه اتى بما عليه وقد اساء لمخالفته السنة
ولا شيء عليه لان طواف القدوم سنة وتركه لا يوجب شيئا فتقديمه على السعي اولى وتأخير السعي اولى بالاشتغال بعمل آخر
لا يوجب الدم فكذا الاشتغال بالطواف واذا لم يدخل القارن مكة وتوجه الى عرفة ووقف بها بطل قرانه لانه شرع بافعال
الحج اولا فتعذر بناء افعال العمرة عليها لانه خلاف المشروع ولا يصير رافضا بتوجهه حتى يقف هو الاصح عند ابي حنيفة
بخلاف مصلي الظهر يوم الجمعة حيث يبطل ظهره بمجرد السعي لانه مأمور ثمة بالسعي بعد الظهر وهنا هو منهي عن التوجه
الى عرفة قبل اداء العمرة فافترقا وسقط عنه دم القران لانه ليس بقارن لرفضه العمرة وعليه قضاء العمرة للزومها عليه
بالشروع ودم لرفضها لانه ترك العمرة وتحلل من احرامه بغير طواف فصار كالمحصر باب الجنايات والمراد منها
ما يحرم من الفعل في احرامه اذا طيب المحرم عضوا فعليه شاة لان الطيب من محظورات الاحرام وكذا لو جنى على احرامه
ناسيا يجب وقال الشافعي لا يجب شيء لان النسيان عفو كما في الصوم ولنا انه ارتكب محظور الاحرام فيجب عليه الجزاء وفي

الاحرام حالة مذكرة فلا يصير النسيان فيه كالنسيان في الصوم ولو شم المحرم طيبا لا يجب عليه شيء وقال الشافعي يجب
عليه دم لان الغرض من الطيب الرائحة وقد وجدت فيه ولنا ان المنهي عنه عين الطيب واثره معفو يدل عليه قوله
عليه السلام لا يلبس المحرم ثيابا مسه زعفران الا ان يكون غسيلا او لبس المخيط او غطى راسه يوما قيد باليوم حتى
لو لبس مخيطا او غطى راسه اقل منه يلزمه صدقة وعن ابي حنيفة اذا غطى ربع راسه فعليه شاة لانه معتاد بعض
الناس وعن ابي يوسف الاكثر لانه هو المعتاد وقال الشافعي يلزمه بها دم وان وجد في ساعة لان ارتكابه المحظور فلا
يشترط امتداده كساير المحظورات ولنا ما روي انه عليه السلام سئل عن محرم يلبس مخيطا فقال عليه السلام عليه
دم اذا لبس يوما كاملا ولو اراق دما للبس ولم ينزعه فعليه دم آخر لان الدوام عليه كجناية مبتدأة ولو لبس المخيط
اياما او لبس في يوم انواعا منه كالقلنسوة والقباء والخفين يلزمه دم واحد لانه جنس واحد وفي المحيط ولو كان
به حمى غب فلبس الثوب يوما للاحتياج اليه ويوما لم يلبسه فاستمر على ذلك فعليه كفارة واحدة لان تلك الحمى ما دامت
باقية فاللبس متحد للضرورة ومتى زالت وحدثت حمى اخرى اختلف حكم اللبس فلزمه كفارة اخرى وحلق
ربع راسه وقال الشافعي حلق ثلث شعرات كحلق كل راسه لان الشعر استمتاع بالاحرام فيجب بتفويت ثلث
شعرات دم سواء ازالها من راسها او بدنه وفي واحدة منها ثلث دم في قول ولنا ان ربع الراس قد يحلق للانتفاع
في العادة فيلحق هو بكله ولا يحلق ما دونه ولهذا لو طيب ربع العضو لا يلزمه شيء لانه غير معتاد وكذا حلق ربع اللحية يلحق
بكلها لانه متعارف بالعراق وارض العرب او حلق موضع المحاجم جمع المحجم وهو بكسر الميم قارورة الحجام هذا عند ابي
حنيفة رحمه الله وقالا عليه صدقة لان المحجم انما يحلق للحجامة لا لكونه مقصودا في نفسه والحجامة ليست من محظورات الاحرام
فكذا ما يكون وسيلة لها وله ان حلقه مقصود لمن يحتجم وكونه وسيلة لا ينافي كونه مقصودا كالايمان فانه وسيلة لصحة العبادات
مع انه اعظم المقاصد والمحجم عضو كامل بلغ حق الحجامة وقد نال منه التفث فيجب به الدم او حلق الابطين لانه جنايتان
من جنس واحد فيكتفى بجزاء واحد او حلق احدهما اي احد الابطين وفي المحيط لو حلق اكثر احد ابطيه لا يجب دم لانه
ليس بارتفاق كامل لان حلق بعضه ليس بمعتاد كالراس ولو حلق شاربه فعليه صدقة لانه تبع للحية وفي الهداية فان
اخذ من شاربه فعليه طعام حكومة عدل ومعناه ان ينظر ان هذا الماخوذ كم يكون من ربع اللحية فيجب عليه بحسب ذلك
ولفظة الاخذ من الشارب تدل على انه هو السنة فيه دون الحلق والسنة ان يقص حتى توازي الاطار الى هنا كلامه
وهو بالفارسية كناره لب كذا في الساغي او حلق العانة او الرقبة لان كل ذلك ارتفاق كامل مقصود بالحلق وهو عضو
كامل وقص اظافير يديه او رجليه لانه ارتفاق به ارتفاقا كاملا او قص واحدة منها لان كل واحدة منها ربع المجموع منها
والربع يقوم مقام الكل هذا اذا قصها في مجلس واحد واما اذا كان في مجالس يجب بكل عضو دم وقال محمد يجب في الكل دم
واصله ان الجنس الواحد يتداخل كما يتداخل كفارات الافطار في ايام رمضان وترك الجمار في ايام النحر ولهما ان معنى العبادة
غالب في كفارات الاحرام حتى وجبت على المعذور فيتقيد التداخل باتحاد المجلس كما في سجدة التلاوة واما في كفارة الافطار
فمعنى العقوبة غالب ولهذا لم يجب على المكره والمخطئ فيندرئ بالشبهات فيتداخل وفي الجمار كلها واجب واحد فتركه

يكون جناية واحدة ولو قص خمسة اظفار متفرقة من يديه ورجليه يجب عليه دم عند محمد لانه ربع لجميع الاظفار
فصار كما اذا قصها من يد واحدة وقالا عليه صدقة كما ستطلع لان الجناية في النقص لكونه سبب الراحة وهي
انما تكمل اذا كانت مجتمعة وكذا الخلاف اذا قص اكثر من خمسة متفرقا فعند محمد عليه دم وعندهما لكل ظفر نصف
صاع من بر الا ان يبلغ قيمة المجموع دما فينقص منه ما شاء ويتصدق بباقيه او طاف للقدوم او للصدر جنبا
لان النقصان فاحش فتغلظ في جابره او طاف للزيارة محدثا لانه ركن الحج والنقص فيه افحش من النقص
في الواجب والحائض كالجنب لاستوائهما في الحكم ولو عاد هذه الاطوفة على طهارة سقط الدم لانه اتى بها على الوجه
المشروع فصار جناية متداركة فسقط الدم او افاض من عرفة قبل الامام لان متابعة الامام واجبة وقد تركها فاذا
عاد الى عرفة قبل الغروب وافاض مع الامام سقط عنه الدم لانه استدرك ما فاته وان عاد قبل الغروب
بعدما افاض الامام او بعد الغروب لم يسقط لانه لم يستدرك ما فاته او ترك من طواف الزيارة ثلثة اشواط
فما دونها لان نقصانه قليل كنقصانه مع الحدث ولو ترك اكثره بقي محرما ابدا في حق النساء حتى يطوفه بذلك الاحرام
وان طاف للزيارة وعورته مكشوفة اعاده ما دام بمكة وان لم يعد فعليه دم قال عليه السلام لا يطوفن بالبيت عريان
وان كان على ثوبه نجاسة لا شيء عليه ويكره او ترك طواف الصدر او اربعة منه او ترك السعي او الوقوف بمزدلفة
لانها واجبات وللاكثر حكم الكل او ترك رمي الجمار كلها بان فاتت ايامها بغروب الشمس من آخر ايام النحر لانه واجب
وللاتحاد جنسه اكتفى بدم واحد وان لم تغرب الشمس من آخرها يرميها على الترتيب لكن يجب الدم لتاخيرها عند ابي حنيفة
خلافا لهما على ما بيناه او ترك رمي يوم واحد لانه نسك كامل او ترك جمرة العقبة يوم النحر فعليه شاة لانه نسك
تام وحده في ذلك اليوم ولو ترك بعض الجمار الثلث فعليه صدقة لكل حصاة نصف صاع من بر الا ان يكون المتروك
اكثر من النصف فيجب الدم لان للاكثر حكم الكل وان طيب اقل من عضو تصدق بنصف صاع من بر لقصور الجناية
او غطى راسه او لبس اقل من يوم وقد قررناه او حلق اقل من ربع راسه لان الربع مقصود معتاد عند بعض الناس
فكان ارتفاقا كاملا وما دونه ليس بمعتاد فتجب الصدقة او قص اقل من خمسة اظافير وقال زفر ان قص اظفار
ثلث اصابع من يد واحدة يجب عليه دم لان الدم كان واجبا في قص اصابع يد فيجب في ثلثة منها لانها اكثرها ولنا ان الدم
وجب في يد واحدة لانها ربع الكل فلو جعلنا الاكثر الربع مقام الربع كان نصب البدل للبدل بالراي وانه غير جائز او قص
خمسة متفرقة من يديه ورجليه وفيه خلاف محمد وقد بيناه او طاف للقدوم او للصدر محدثا لان طواف الصدر واجب
وطواف القدوم وان كان سنة لكن بالشروع صار واجبا فادخل النقص فيهما بترك الطهارة فوجب جبره بالصدقة
او ترك ثلثة اشواط من طواف الصدر لنقصانه في كونه جناية من الكل فيجب صدقة او ترك احدى الجمار الثلث
تصدق بنصف صاع من بر لما قلنا وان طاف للزيارة جنبا فعليه بدنة لان الجناية بالجنابة اغلظ فيجبر نقصانها باعظم
الدماء وكذا الحائض والاولى ان يعيده ليأتي به على الكمال الموجود ولا شيء عليه ان عاد في ايام النحر لانه استدرك ما فاته
في وقته وان اعاده بعد ايام النحر لزمه دم عند ابي حنيفة لتاخير النسك عن وقته خلافا لهما فان تطيب او لبس او حلق

بعذر ان شاء ذبح شاة في الحرم لان هذا الدم غير مختص بالزمان فوجب ان يكون مختصا بالمكان لانه كونه قربة انما
يكون باحدهما وكذا كل دم وجب في الحج جناية او نسكا وان شاء تصدق بثلثة اصوع على ستة اصع من
طعام اي من بر على ستة مساكين في اي موضع شاء وان شاء صام ثلثة ايام في اي مكان شاء لما روي انه عليه السلام
قال لكعب بن عجرة ايوذيك هوام راسك فقال نعم فقال عليه السلام احلق واذبح شاة او صم ثلثة ايام او اطعم ستة مساكين
نصف صاع من بر ومن جامع في احدى السبيلين قبل الوقوف بعرفة فسد حجه وعليه شاة ويمضي في حجه كمن لم يفسد
حجه ويقضيه من عام قابل لما روي انه عليه السلام سئل عمن واقع امراته وهما محرمان بالحج فقال عليه السلام يريقان دما و
يمضيان في حجهما وعليهما الحج من قابل ولا يفارق امراته في القضاء من قابل وقال مالك يفترقان من وقت مفارقتها
من مصدرهما لما روي ان ابن عباس رضي الله عنهما قال كذا وقال زفر يفترقان عند الاحرام لانه هو وقت التحرز وقال
الشافعي اذا وصلا موضع جنايتهما بالجماع يؤمران بالافتراق عقوبة لهما على صنيعهما السابق ليتحرزا عنه ولنا ان ما لحقهما
من التعب في القضاء موجب لتذكر الجماع والتحرز عنه عند الاجتماع فلا حاجة الى الافتراق مع ان خوف الفساد على
المراة اذ فرقت عن زوجها اكثر مما اذا اجتمعت معه وما روي عن ابن عباس محمول على الاستحباب اذا خشيا المعاودة
ومن جامع بعد الوقوف فعليه بدنة لما روي انه عليه السلام قال من جامع بعد الوقوف فعليه بدنة ولا يفسد حجه وقال
الشافعي يفسد لان المفسد اذا وجد في آخر العبادة يفسدها كما اذا وجد في اولها كالصوم ولنا قوله عليه السلام من
وقف بعرفة فقد تم حجه لم يرد به التمام من جهة الافعال اتفاقا لان بعض الاركان باق عليه فيكون المراد به التمام
من جهة الامن عن الفساد وهذا الخلاف اذا كان الجماع بعد الوقوف وقبل الرمي واما اذا كان بعده لا يفسد اتفاقا
كذا في النهاية وان جامع ثانيا بعد الوقوف عليه شاة لان الاول صادف احراما محترما والثاني صادف احراما
محترما منهتكا بالوطي فخفت الجناية وان جامع بعد الحلق او قبل او لمس بشهوة فعليه شاة لان احرامه باق
في حق النساء وزايل في غيرهن فخفت الجناية فاكتفي فيها بشاة سواء انزل او لم ينزل وكذا اذا جامع فيما دون
الفرج وكذا اذا جامع بهيمة فانزل او عبث بذكره لانه قضا الشهوة باللمس ولا شيء بالنظر وان انزل لانه
ليس في معنى الجماع ومن جامع في العمرة قبل طواف اربعة اشواط فسدت لوجود المنافي ويمضي فيهما ويقضيها
لانها لزمت بالاحرام كالحج وعليه شاة لان العمرة سنة فيكون الجناية انقص فيظهر التفاوت في الكفارة و
من جامع فيها اي في العمرة بعد اربعة اشواط لم تفسد عمرته وعليه شاة وقال الشافعي تفسد عمرته لان المفسد
في اول العبادة وآخرها سواء ويجب عليه البدنة لان العمرة فريضة عنده كالحج ولنا ان الطواف ركن للعمرة كما ان
الوقوف بعرفة ركن للحج فالجماع قبل اكثر الاشواط يفسدها وبعده لا يفسدها كما كان الجماع قبل الوقوف يفسد
الحج وبعده لا يفسده والعمرة سنة لما روي انه عليه السلام قال لمن ساله عن العمرة ان تعتمر خير لك فلا تجب فيها
بدنة كما وجبت في الحج حطا لمرتبة السنة عن الفريضة ولو جامع القارن قبل طواف العمرة فسدت عمرته وحجته
لما تقدم وعليه شاتان لجنايته على احرامين ولو جامع بعد طواف العمرة او اكثره قبل الوقوف تمت عمرته وفسد

حجه لما بينا ولو جامع بعد الوقوف قبل الحلق فعليه بدنة للحج وشاة للعمرة كما لو انفردا والعامد والناسي سواء وكذا اذا جومعت
النائمة والمكرهة وقال الشافعي جماع الناسي والنائمة والمكرهة غير مفسد للحج لانه انما يفسد بالجناية وهي انما تحصل بالقصد
ولا قصد في افعالهم ولنا ان المحظور فيه عين الجماع وبهذا الاعذار لم تنتف عينه فصل واذا قتل المحرم صيدا اي
صيد البر وهو ما يكون توالده في البر او دل عليه اي على صيد البر من قتله بقوله هو في مكان كذا فعليه الجزاء لقوله تعالى
احل لكم صيد البحر وطعامه متاعا لكم وحرم عليكم صيد البر ما دمتم حرما والصيد هو المتوحش في اصل الخلقة فيدخل فيه
الحمام المسرول لا الابل المتوحش لان استيناس الاول واستيحاش الثاني عارضان وقال الشافعي لا جزاء على الدال
بل على القاتل المحرم لان الجزاء متعلق بالقتل في قوله تعالى ومن قتله منكم متعمدا الآية والدلالة ليست بقتل ولنا قوله عليه
السلام للمحرمين السائلين عن لحم صيد صاده حلال هل دللتم ولو لم يكن الدلالة محظورة لم يتجه السؤال مع ان في الدلالة
عليه تفويتا لامنه وسواء قتل عمدا وخطأ في الاختيار والدلالة ان لا يكون المدلول عالما به ويصدقه حتى لو كان عالما به او كذبه
ودله آخر فصدقه فالجزاء على الثاني ولو اعاره سكينا ليقتل الصيد ان كان معه سكين لا شيء عليه لانه تمكن من قتله لا
بالاعارة وان لم يكن معه سكين فعلى المعير الجزاء لانه تمكن من قتله باعارته والمبتدئ وهو الذي قتل الصيد مرة والعائد
وهو الذي قتل مرة بعد اخرى والناسي والعامد سواء في الجزاء لوجود الجناية منهم وهو الموجب والجزاء ان تقوم
الصيد عدلان في مكان الصيد او في اقرب المواضع منه اي من مكان الصيد ثم ان شاء القاتل اشترى بالقيمة هديا
فذبحه فان ذبحه في الحرم يخرج عن عهدته بالاراقة حتى اذا تلف بعده لا يجب عليه شيء وان اعطى كله فقيرا واحدا وان ذبحه
في غير الحرم يجوز ايضا من جهة التصدق فيجب تفريقه على المساكين بان يصل لكل مسكين من اللحم ما قيمته قيمة نصف
صاع فان تلف يجب قيمته كذا في التبيين وان شاء اشترى طعاما فتصدق به على كل مسكين نصف صاع من بر
او صاعا من تمر او شعير في اي موضع كان وان شاء صام عن كل نصف صاع يوما فان فضل اي ان بقي في تصدقه
على كل مسكين اقل من نصف صاع ان شاء تصدق به وان شاء صام عنه يوما وقال محمد العدلان يخيران في الحكم على
القاتل باحدى الكفارات لا القاتل لقوله تعالى يحكم به ذوا عدل منكم هديا بالغ الكعبة او كفارة طعام مساكين او عدل
ذلك صياما فاذا وقع حكم العدلين على الهدي وقع على الطعام والصيام لانهما معطوفان عليه بكلمة او ولهما ان الخيار
شرع رفقا لمن وجب الجزاء عليه وانما يكون رفقا اذا كان التعيين مفوضا اليه كما فوض التعيين في كفارة اليمين الى
الحانث وقوله تعالى او كفارة معطوف على قوله فجزاء وكذا قوله او عدل فلا بد فلان كث حكمهما واذا لم تبلغ قيمة الصيد
ما يشترى به الاضحية فبلغت قيمته حملا او عناقا وهو الانثى من اولاد المعز مما لا يجوز ان يضحى قال ابو حنيفة رحمه
الله يتصدق ولا يذبح بطريق الهدي وقالا يذبح لاطلاق قوله تعالى هديا بالغ الكعبة فيتناول الصغير والكبير وله ما روي
انه عليه السلام قال ايسر الهدي الجذع من الضان والثني من المعز معناه اقل ما يجوز به من الهدي ثم عند محمد ان
حكم العدلان بالهدي يجب نظير الصيد من الاهلي صورة ان كان له نظير ففي الظبي والضبع شاة وفي الارنب
عناق وفي النعامة جمل وحمار الوحش بقرة وفي اليربوع جفرة وان لم يكن له نظير كالحمام والعصفور يجب القيمة وقالا

تجب القيمة سواء كان للصيد نظير او لم يكن له ان الله تعالى اوجب المثل في قوله تعالى فجزاء مثل ما قتل من النعم يحكم به ذوا عدل
الآية بجزاء بالتنوين ومثل صفته اي فعليه جزاء مماثل للمقتول من النعم حال كونه يحكم بذلك الجزاء عدلان منكم في حال انه
هديا يبلغ الكعبة وحقيقة المثل ما يماثل الشيء صورة ومعنى وانما يصار الى المماثل معنى وهو القيمة اذا تعذر العمل بالحقيقة
بان لم يوجد للمقتول نظير صورة ولهما ان المماثلة صورة غير معتبرة في الشرع حتى اذا اتلف دابة لا يجب عليه دابة اخرى
فاتت اذا لم تماثل ان تم مع اتحاد الجنس فكيف تماثل الظبي فوجب حمل المثل في الآية على المثل معنى وفي الحقايق الما
كول وغير الماكول في الصيد سواء غير انه لا يجاوز عن الهدي في ظاهر الرواية والماكول تجب قيمته بالغة ومن جرح
صيدا او نتف شعره او قطع عضوا منه ضمن ما نقصه اعتبارا للبعض بالكل كما في حقوق العباد هذا اذا برئ وبقي اثره
وان مات بعد الجرح يضمن كله وان لم يبق له اثر بعد البرء لا شيء عليه وقال ابو يوسف يلزمه صدقة ولو غاب
الصيد ولم يعلم انه مات او برئ ضمن نقصانه فقط لان موته مشكوك وفي الاستحسان يضمن جميع قيمته احتياطا
كذا في التبيين وان نتف ريش طاير او قطع قوائم صيد او كسر بيضه فعليه قيمته اي قيمة الطاير والصيد لانه
فوت الامن بتفويت آلة الامتناع فصار كتفويت الكل وقيمة البيض هذا اذا كان الصيد صحيحا وان كان مذرة
فلا شيء عليه لانه لم يتلف اصل صيد وفي الاختيار ولو خرج من البيض فرخ ميت فعليه قيمته حيا لانه كان بعرض الحيوة
وقد فوتها فتجب قيمته احتياطا وكذلك لو ضرب بطن ظبية فالقت جنينا ميتا فعليه قيمته لا نابتا وشجر الحرم لا كل قطعه
لمحرم ولا حلال قال عليه السلام لا يختلى خلاها ولا يعضد شوكها فصار كالصيد وشجر الحرم ما ينبت بنفسه اما اذا انبته
الناس او كان من جنس ما ينبته الناس فلا بأس بقطعه وقلعه لان الناس اعتادوا الزراعة والحصد من لدن
رسول الله صلى الله عليه وسلم الى يومنا من غير نكير وعن ابي يوسف لا بأس برعيه لان منع الدواب متعذر وجوابه
الحديث لان القطع بالمشافر كالقطع بالمناجل ومن قتل قملة وجرادة تصدق بما شاء قال عمر رضي الله عنه تمرة خير من
جرادة ولان القملة من التفث والجراد من صيد البر حتى لو قتل قملة وجدها على الارض لا شيء عليه والقاء قملة كقتلها وكذا
لو وضع الثوب في الشمس ليقتل حرها القمل ولو وضعه ولم يقصد به القتل لا شيء عليه وعن ابي حنيفة رحمه الله ان
في قملة كسرة وفي قملتين قبضة من تمر وفي الاكثر نصف صاع وان ذبح المحرم صيدا فهو اي ذلك الصيد ميتة سواء ذبحه لنفسه
او لغيره وقال الشافعي يجوز لغيره اذا كان حلالا لانه اذا ذبح لغيره ينتقل فعله اليه فصار كان الحلال ذبحه ولنا ان الاحرام
اخرجه عن اهلية الذكوة في الذكوة كما قال الله تعالى لا تقتلوا الصيد وانتم حرم فصار ذبيحته ميتة كذبيحة المجوسي و
له اي للمحرم ان يأكل ما اصطاده حلال ان لم يعنه اي اذا لم يعن المحرم الحلال في الاصطياد لقوله عليه السلام
لا بأس باكل المحرم لحم الصيد وكل ما اي كل جناية على المفرد بالحج فيه دم فعلى القارن فيه دمان وقال الشافعي يلزمه
دم لان احرام القارن واحد صورة لكنه متعدد معنى لانه وسيلة لعبادتين فيكون جناية في احرامه جنايتين و
لو قطع نبات الحرم فعليه جزاء واحد لانه بدل المحل لا جزاء الفعل وقال شيخ الاسلام وجوب الدمين على القارن
مطلقا فيما اذا كان قبل الوقوف واما بعده ففي الجماع يجب دمان وفي غيره من المحظورات دم واحد لان احرام

العمرة

العمرة انما بقي في حق التحلل لا غير باب الاحصار وهو المنع والحبس لغة وفي الشرع المنع عن المضي في افعال
الحج بموانع نذكرها ان شاء الله تعالى للمحرم اذا احصر بعدو او مرض او عدم محرم او ضياع نفقة ان يبعث شاة تذبح عنه في
الحرم او يبعث ثمنها ليشتري بها ثم يتحلل لان المنصوص عليه هو الهدي وادناه شاة وقال الشافعي المحرم لا يكون محصرا
الا بالعدو لان قوله تعالى فان احصرتم من الهدي خطاب للنبي عليه السلام واصحابه وكانوا ممنوعين بالعدو ولنا ان الاحصار
هو المنع والاعتبار لعموم اللفظ لا لخصوص السبب والقارن يبعث شاتين لان المحصر القارن يحتاج الى التحلل عن الاحرامين
معا ولو بعثها ولم يعين احدهما للحج او للعمرة لم يضره ويجوز ذبحه اي ذبح هدي المحصر بالحج قبل يوم النحر كما ان ذبح
دم الاحصار في العمرة جائز قبل يوم النحر وكدم الجزاء وقالا لا يجوز كدم المتعة والقران وانما قال قبل يوم النحر لان دم
الاحصار يختص بالمكان وهو الحرم اتفاقا لهما انه دم يتحلل به وقايم مقام الحلق والحلق قبل ايام النحر غير جائز فكذا
ما قام مقامه بخلاف دم الاحصار عن العمرة لان التحلل عنها باتيان افعالها غير موقت فكذا الذبح عن احصارها ولابي حنيفة
الاطلاق قوله تعالى فان احصرتم فما استيسر من الهدي بلا اشتراط زمان واما اختصاصه بالمكان فمعروف باشارة النص
لان الهدي اسم لما يهدى الى الحرم وفي الاختيار ولو عجز عن الذبح لا يتحلل بالصوم ويبقى محرما حتى يذبح عنه او يزول المانع
فيأتي مكة ويتحلل بافعال العمرة ولو صبر حتى زال المانع ومضى الى مكة وتحلل بافعال العمرة لا هدي عليه واذا تحلل المحصر بالحج
فعليه حجة وعمرة فرضا كان او نفلا لان الحجة تجب بالشروع فيها واما العمرة فلانه في معنى فائت الحج فيتحلل بافعال العمرة وقد
عجز فتجب قضاؤها وقال الشافعي لا قضاء عليه لانه ممنوع بعذر ليس من جهته فيه تقصير وعلى القارن حجة وعمرتان لما ذكرنا
وعمرة اخرى لانه احرم لها وتحلل بلا اتيان افعالها وعلى المعتمر عمرة لان النبي عليه السلام واصحابه لما احصروا بالحديبية عن
المضي في العمرة وتحللوا قضوها واذا بعث المحصر هديه ثم زال الاحصار فان قدر على ادراك الهدي والحج لم يتحلل ولزمه
المضي اي التوجه لاداء الحج لزوال العجز عنه ثم اذا ادرك هديه فله ان يصنع به ما شاء لانه ملكه وان قدر على احدهما اي على
احد الهدي والحج دون الآخر تحلل بذبح الهدي اما اذا قدر على الهدي دون الحج فلانه لا فايدة في المضي واما بالعكس فالقياس ان
لا يتحلل كما قاله زفر بل يمضي لانه قدر على الحج الذي هو الاصل وبطل الخلف ولنا ان المضي لو وجب عليه لضاع ماله لان الهدي
ملكه وقد بعثه لمقصود وهو التحلل فاذا لم يدرك ولا يتحلل بذبحه يضيع ماله وللمال حرمة كحرمة النفس فلو خاف على نفسه
لا يلزمه المضي فكذا اذا خاف على هلاك ماله اعلم ان هذا التقسيم لا يستقيم في المحصر بالحج على قولهما لان دم الاحصار
موقت بايام النحر عندهما فمن ادرك الحج ادرك الهدي وانما يستقيم على قول ابي حنيفة لان دم الاحصار غير موقت عنده
واما في المحصر بالعمرة فيستقيم بالاتفاق لان دمه غير موقت ومن احصر بمكة عن الوقوف بعرفة وطواف الزيارة فهو محصر
لانه تعذر عليه الاتمام فصار كما اذا احصر في الحل وان قدر على احدهما اي احد الوقوف والطواف فليس بمحصر فلا يتحلل
بل يمكث فيها فان قدر على الوقوف فوقف وعجز عن الطواف يكون حاجا ويبقى محرما حتى يطوف وقال الشافعي يكون محصرا
فيتحلل وعليه دم له اطلاق قوله تعالى فان احصرتم ولنا ما ورد في حق المحصرين وهو قوله تعالى ولا تحلقوا رؤسكم
حتى يبلغ الهدي محله يعني الحرم جعل بلوغ الهدي غاية للنهي وهذا يدل على ان الاحصار يتحقق خارج الحرم وعن ابي حنيفة

فما استيسر

التحلل

رحمه الله انه ليس لاهل مكة احصار لان الدار دار الاسلام بخلاف عام الحديبية احصر عليه السلام باب الحج
عن الغير اعلم ان جعل الانسان ثواب عمله لغيره صلوة كان او صوما او صدقة او غيرها جائز عند اهل السنة خلافا
للمعتزلة لهم ان الثواب هو الجنة ولا قدرة للانسان على تمليكها ولنا انه عليه السلام ضحى بكبشين املحين احدهما
عن نفسه والآخر عن امته المؤمنين فالاعتراض على الشارع باطل ثم ان العبادات انواع بدنية محضة كالصلوة
فالنيابة لا تجري فيها لان الغرض منها وهو اتعاب النفس الامارة لا يحصل بنيابة ونوع منها مالية محضة كالزكوة
فالنيابة تجري فيها لان الغرض منها هو اغناء الفقير يحصل بنائبه ونوع مركبة منها كالحج فمن حيث انه متعلق
بالبدن لا يجري فيه النيابة عند الاختيار ومن حيث انه متعلق بالمال جاز فيه النيابة عند الاضطرار وهو العجز
الدائم عن ادائه هذا في الحج الفرض واما في النفل فالنيابة جائزة مع القدرة لان في النفل سعة وفي النهاية اكثر
العلماء على ان الحج يقع عن المأمور وللآمر ثواب النفقة ولكن يسقط اصل الحج عنه وفي المحيط ان المأمور بالحج اذا
حج يقع عنه تطوعا ويسقط الحج عن الآمر ايضا ولهذا تشترط النية عن الآمر بان يقول اللهم اني اريد الحج فيسره
لي وتقبله مني عن فلان وفي الاختيار والمذهب المعتمد عليه وقوعه عن المحجوج عنه لتجويزه عليه السلام حج الخثعمية
عن ابيها ولا يجوز الحج عن الغير الا عن الميت وعن العاجز عن الحج بنفسه عجزا مستمرا اي دائما الى الموت لما بينا
آنفا ومن حج عن غيره ينوي الحج عنه اي عن ذلك الغير لان الاعمال بالنيات والاصل ان كل عامل يعمل لنفسه فلا بد
من النية لامتثال الامر ويقول لبيك بحجة عن فلان ولو لم يقل جاز لان الله تعالى مطلع على السرائر كذا في الاختيار ويكره
حج الصرورة والصرورة بالصاد المهملة اسم الشخص الذي لم يحج حجة الاسلام والمرأة والعبد اي يكره حجهم عن
الغير لوجود افعال الحج والنية عن الآمر كغيرهم وغيرهم اولى ليقع حجه على اكمل الوجوه وليخرج به عن الخلاف قال الشافعي
من لم يؤد فرضه وحج عن غيره يقع عن فرضه لا عمن نواه لما روي انه عليه السلام سمع رجلا يلبي عن شبرمة فقال له هل
حججت عن نفسك قال لا قال عليه السلام حج عن نفسك ثم عن شبرمة ولنا ما روي انه عليه السلام اجاز حج الخثعمية عن
ابيها ولم يسأل لها عن حج نفسها ولان الوقت غير متعين لاداء الفرض فكان يجوز له ان يجعله عن الحج فكذا يجوز ان
يشغله بغير الفرض وما رواه لا يدل على ان حجه وقع عن نفسه بل يدل على انه يفسخ احرامه عن شبرمة ويبني نفسه
احرامه لنفسه نظرا له وقد كان ذلك مشروعا ثم نسخ ودم المتعة والقران والجنايات على المأمور اما دم المتعة
والقران فلانه وجب شكرا حيث وفق لاداء النسكين وهو الذي حصلت له هذه النعمة واما دم الجنايات فلانه
هو الجاني ودم الاحصار على الآمر وقال ابو يوسف على المأمور لان ضرر امتداد الاحرام مختص به فيكون خلاصه
بالدم عليه ولهما ان الآمر هو الذي اوقع المأمور في الورطة فتخليصه يكون عليه فان جامع المأمور بالحج قبل الوقوف
بعرفة ضمن النفقة لانه مأمور بالحج الصحيح وهذا فاسد فقد خالف الامر وعليه الدم لان الجماع فعله وان فاته
الحج لمرض او حبس او هرب المكاري او مات الدابة فله ان ينفق من مال الميت حتى يرجع وعن محمد في نوادر
ابن سماعة ان له نفقة ذهابه دون ايابه وفي امالي قاضي خان لو قطع الطريق على المأمور وقد انفق بعض المال

ومن وجب عليه الحج قبله وان ترك وحج عن غيره جاز وحج بنية التطوع عندنا الغير وقع بنية يقع عن الفريضة وعن ابي يوسف يقع عن

نقض في الحج وانفق من نفسه وقع الحج عن نفسه وان بقي في يده شيء من مال الميت فانفق منه وقع عن الميت وان رجع وانفق
على نفسه من مال الميت لم يضمن اذا رجع الناس وما فضل من النفقة يرده المأمور الى الوصي او الورثة او الآمر لانه لم يملكه ذلك
وانما اعطاه ليقضي الحج فما فضل رده الى مالكه ولانه لم يستأجر على ذلك ليملك الاجرة لانه لا يصح الاجارة عليه وسيأتي في
الاجارات ان شاء الله تعالى ومن اوصى ان يحج عنه فهو اي ذلك الحج على الوسط وهو اي الوسط ركوب الراحلة اي الراحلة لانه اعدل
الامور ومن مات وعليه حجة الاسلام فلم يوص لا يجب على الوارث ان يحج عنه لان الحج عبادة فلا تتأدى الا بنفسه حقيقة
او حكما بالاستحقاق وقضيته هذا انه لا يسقط عنه لو حج عنه غيره بغير امره الا انا قلنا لو حج الوارث عنه او احج سقط عنه استحسانا
لحديث الخثعمية ويحجون عن الميت من منزله لان الحج كان واجبا على الموصي من بلده فكذا يفعل من ينوب عنه ان بلغته النفقة
فان لم تبلغ النفقة بالاحجاج عن منزله فمن حيث تبلغ اي يحجون من مكان تبلغه النفقة لان تنفيذ وصيته واجب بما
امكن وكما لو كان صحيحا فحج وكذلك اذا مات الحاج في طريق الحج فاوصى ان يحج عنه يحج من منزله وقالا يحج عنه من حيث مات وكذا
الخلاف لو مات المأمور في بعض الطريق يحج عنه من منزل الآمر وعندهما يحج عنه من حيث مات المأمور ولو خرج تاجرا
ثم مات واوصى بان يحج عنه يحج من وطنه اتفاقا كذا في المحيط واذا مات الرجل وترك اربعة آلاف درهم واوصى بان يحج
عنه وكان مقدار الحج الف درهم فاخذ الوصي الفا ودفعها الى الذي يحج عنه فسرق في الطريق في قول ابي حنيفة
يؤخذ ثلث ما بقي من التركة وهو الف درهم وان سرق ثانيا يؤخذ ثلث ما بقي مرة اخرى هكذا الى ان يفنى المال وعند
ابي يوسف يؤخذ ثلث ما بقي من ثلث المال ثلثمائة وثلثة وثلثون درهما فان سرق ثانيا لا يؤخذ مرة اخرى وفي
قول محمد اذا سرق الالف الذي دفعها الوصي بطلت الوصية لا يؤخذ مرة اخرى سواء بقي من الثلث الاول شيء او لم يبق
وهذا الاختلاف بينهم اذا هلك المال او سرق في يد النائب حتى لو هلك المال في يد الوصي قبل الدفع في يد النائب
بعدما قاسم الورثة يحج من ثلث ما بقي بالاتفاق ثم وثم الى ان يبقى شيء من المال كذا في امالي قاضي خان لهما ان ما مضى
من قطع المسافة لم يبطل لقوله تعالى ومن يخرج من بيته مهاجرا الى الله ورسوله ثم يدركه الموت فقد وقع اجره على الله و
قوله عليه السلام من مات في طريق الحج كتب له حجة مبرورة في كل سنة واذا لم يبطل وجب ان يبني عليه ولابي حنيفة
ان ما مضى من السفر لم يقع معتدا به لعدم اتصاله بالمقصود فصار كانه لم يخرج وعدم بطلانه كان من جهة الثواب
في الآخرة واما تنفيذ الوصية فمن احكام الدنيا فيبطل في حقها فيبدأ من وطنه باب الهدي وهو اسم
لما يهدى الى الحرم ويذبح فيه وهو اي الهدي من الابل والبقر والغنم وهذه الانواع منقولة متوارثة ولا يجزي ما دون
الثني وهو من الابل ابن خمس سنين ومن البقر ابن سنتين ومن الضأن ابن سنة الا الجذع من الضأن جمع الضائن
وهو خلاف المعز كركب وراكب الجذع بفتح الذال المعجمة من الضأن ما له ستة اشهر قيد بالضأن لان الجذع من
الابل وهو ابن اربع سنين ومن البقر ابن سنة غير جائز لما روي انه عليه السلام قال ضحوا الثنايا الا ان يعسر عليكم
فاذبحوا الجذع من الضأن والهدايا كالضحايا لان كل منها قربة تعلقت بالاراقة فيكون في الجواز كذلك ولا يذبح هدي
التطوع والمتعة والقران الا يوم النحر وقال الشافعي يجوز ذبح دم المتعة والقران قبل يوم النحر لانه دم جبر فيجوز تقديمه

التطوع

كتقديم دماء الكفارات ولنا انه دم نسك فاشبه الاضحية والاصح في ذبح هدي التطوع قبله انه يجوز لان القربة في التطوع
تتحقق بتبليغه الى الحرم فاذا وجد ذلك جاز ذبحه في غير يوم النحر ولو ذبح فيه كان افضل لان معنى القربة في اراقة الدم
اظهر والحاصل ان الدماء اربعة اوجه منها ما يختص بالزمان والمكان كدم المتعة والقران ودم الاحصار عندهما و
منها ما يختص بالمكان دون الزمان كدم الجنايات ودم الاحصار عنده ومنها ما يختص بالزمان دون المكان
كدم الاضحية ومنها ما لا يختص بالزمان والمكان كدم المنذور عندهما وعند ابي يوسف يتعين بالمكان ويأكل منها
اي من هدي التطوع والمتعة والقران اما هدي التطوع فجواز اكله اذا ذبح في الحرم لان القربة انما تحصل بالاراقة
فيه فيبقى اللحم طيبا واما في غيره فالقربة انما تحصل بالتصدق فلا يجوز اكله لصاحبه ولا لغيره من الاغنياء وقال الشافعي
لا يجوز الاكل من دم المتعة والقران لان كلا من ذلك الدمين دم جبر عنده لما سبق فلا يأكل منه كدم الكفارة ولنا انه دم
شكر على نعمة جمعه بين العبادتين في سفر فصار كدم الاضحية ويذبح بقية الهدايا متى شاء ولا يأكل منها اي من تلك البقية
لانها جنايات وكفارات فلا يتوقف بوقت ومصرفها الفقراء والاولى تعجيلها لتجبير ما حصل من النقص في افعاله
ولا يذبح الجميع الا في الحرم لقوله تعالى هديا بالغ الكعبة والاولى ان يذبح بنفسه ان كان يحسن الذبح لانه قربة فالاولى ان يفعله
بنفسه الا ان لم يحسن الذبح فيوليه غيره وينبغي ان يشهده اذا لم يذبح بنفسه قال عليه السلام يا فاطمة قومي فاشهدي اضحيتك
فانه يغفر لك باول قطرة من دمها ويتصدق بجلالها جمع جل وهو ما يلبس على الدابة وخطامها وهو ما يجعل في انف البعير لانه
عليه السلام امر عليا رضي الله عنه بذلك ولا يعطي اجرة القصاب منها لانه عليه السلام نهى عليا رضي الله عنه عن ذلك
ولا يجزي العوراء والعرجاء التي لا تمشي الى المنسك فيد به لانه عليه السلام قال حين سئل عن تضحية العرجاء اذا بلغت
المنسك جازت والعجفاء اي المهزولة التي لا تنقى اي لا نقي لها والنقي المخ قال عليه السلام لا يجوز في الضحايا اربعة العوراء
البين عورها والعرجاء البين عرجها والمريض البين مرضها والعجفاء التي لا تنقى ومقطوعة الاذن والاكثر وقته طولا
او عرضا قال عليه السلام استشرفوا العين والاذن اي تأملوا سلامتهما والتي خلقت بغير اذن لفوات عضو كامل
والذنب لا بيتا فاذا ذهب البعض بان نقص عن الثلث يجوز وعن ابي حنيفة رحمه الله اربع روايات في مقدار
المقطوع من الاذن المانع من التضحية الربع والثلث والزائد عليه والزائد على النصف وقالا المانع النصف لان
الحكم للغالب وله في الرواية الاولى ان الربع قائم مقام الكل وفي الثانية ان الثلث كثير لقوله عليه السلام في الوصية الثلث
كثير وفي الثالثة ان الزائد على الثلث كثير ولهذا لا ينفذ في الوصية الا باجازة الورثة وفي الرابعة ان الزائد على النصف
كثير حقيقة بالسنة ويجوز الجماء وهي التي لا قرن لها والخصي والثولاء اي المجنونة والجرباء وهي التي لها جرب اما الجماء
فلان القرن لا يتعلق به مقصود واما الخصي فلانه عليه السلام ضحى بكبشين املحين موجوئين ولان لحمه يكون اطيب و
اما الثولاء لا يجوز فالمراد الذي يتلف حتى لو كانت لا يعتلف لا يجوز لانه يخل بالمقصود واما الجرباء فلان الجرب في الجلد
اما اللحم الذي هو مقصود فلا نقصان فيه حتى لو هزلت بان وصل الجرب الى اللحم لا يجوز ولا يركب الهدي الا عند الضرورة
وقال الشافعي يجوز ركوبها بغير ضرورة لما روي انه عليه السلام راى رجلا يسوق بدنته فقال عليه السلام اركبها ويلك ولنا

اي البدنة

اي البدنة تعينها خالصة لله تعالى فلا يصرف شيئا من عينها ومنافعها الى نفسه الا اذا اضطر وما رواه محمول على حالة العجز
يدل عليه قوله ويحك لانه كلمة ترحم وفي رواية ويلك وهو كلمة وعيد لانه علم ركوبها كان يفضي الى هلاكه فان انتقص الهدي
بركوبه ضمنه اي ضمن النقص وتصدق لانه بدل جزئها وكذلك اذا انتقصت من الحمل عليها الا بتيا وان كان لها لبن لم يحلب
لانه جزء منها فلا يتصدق به قبل بلوغ المحل وينضح ضرعها بالماء البارد لينقطع لبنها كيلا يتضرر بعدم الحلب هذا اذا
كانت قريبة من الذبح فان كانت بعيدة حلبه اي اللبن وتصدق به لانه جزء من الهدي وان انتفع به شربا او بيعا
او دفعه الى غني ضمنه لانها صارت بجميع اجزائها خالصة لحق الله فصرفه الفقراء فان ولدت تصدق بولدها او ذبحه
معها فان ساق هديا فعطب اي هلك في الطريق فان كان الهدي تطوعا فليس عليه اي على المهدي غيره لتعينه لهذه
وقد فات وينبغي ان يذبحها ويصبغ نعلها اي قلادتها بدمها ويضرب به صفحة سنامها ولا يأكل منها هو ولا الاغنياء
بذلك امر عليه السلام وليعلم الناس انها للفقراء دون الاغنياء وان كان الهدي واجبا صنع به ما شاء لانه خالص ملكه
وعليه بدله لان الواجب باق في ذمته فلا يسقط عنه حتى يذبحه في محله ويقلد هدي التطوع والمتعة والقران دون غيرها
لانه عليه السلام قلد هداياه وكانت تطوعا فانه كان يجزيه سبع بدنة فكان الزائد تطوعا ولانه نسك فيليق به الاظهار
والمراد بالهدي هنا البدن اما الغنم فلا تقلد لعدم جريان العادة به واما بقية الهدايا فلانها جنايات واللائق فيها الستر
ودم الاحصار وجب للتحلل قبل اوانه فكان جابرا ثم اعلم ان افضل المندوبات والمستحبات زيارة قبر النبي عليه السلام
فانه عليه السلام حرض عليها فقال من وجد سعة ولم يزرني فقد جفاني وقال صلى الله عليه وسلم من زار قبري وجبت له
شفاعتي وقال عليه السلام من زارني بعد مماتي فكانما زارني في حياتي وقال عليه السلام بين قبري ومنبري روضة من
رياض الجنة ومنبري على حوضي كذا في الاختيار

كتاب البيوع

البيع في اللغة مطلق المبادلة وكذلك
الشراء سواء كانت في مال او في غيره قال الله تعالى ان الله اشترى من المؤمنين انفسهم وقال تعالى اولئك الذين
اشتروا الضلالة بالهدى والعذاب بالمغفرة وفي الشرع مبادلة المال المتقوم بالمال المتقوم تمليكا وتملكا فان وجد
تمليك المال بالمنافع فهو اجارة او نكاح وان وجد مجانا فهو هبة واما جمعه باعتبار انواعه من بيع العين بالعين وهو
المقايضة سمي بها لتساوي العوضين في العينية يقال هما تقيضان اي متساويان وبيع الدين بالعين وهو السلم
وبيع العين بالدين وهو البيع المطلق وبيع الثمن بالثمن وهو الصرف البيع ينعقد بالايجاب وهو ما ذكر اولا
من لفظ بعت او اشتريت والقبول وهو ما ذكر ثانيا وقد ينعقد بمجرد الايجاب فيما اذا اشترى الاب من ابنه الصغير
او باع منه بان يقول اشتريت هذا من ابني بكذا او يقول بعت هذا منه بكذا فان الاب لوفور شفقته اقيم عبارته مقام عبارتين
فلم يحتج الى القبول ثانيا ويكون اصيلا في حق نفسه نائبا عن الصغير حتى لو بلغ الصغير كانت العهدة عليه لا على ابيه بخلاف
ما اذا باع مال ابنه الصغير من اجنبي فبلغ الصغير كانت العهدة على الاب فاذا لزم عليه الثمن في صورة الشراء من ابنه
الصغير لا يبرأ عن الدين حتى ينصب القاضي وكيلا يقبضه للصغير فيرده على الاب فيكون امانة عنده كذا في التجريد
اذا كانا بلفظ الماضي كقوله بعت واشتريت حتى لو كان احدهما مستقبلا لا ينعقد فانما شرط صيغة الماضي لان صيغة

المستقبل لا يدل على الوجود جزما فيحمل على العزم فلا يدل على الانشاء واما صيغة الماضي فدالة على الوجود فاذا لم يسبق
المخبر به يحمل على الانشاء ضرورة تصحيح كلامه اعلم ان عدم انعقاد البيع بالمضارع فيما اذا لم يوجد فيه نية الايجاب في
الحال واما اذا وجدت ينعقد لان صيغته يحتمل الحال كذا في الكفاية فان قلت يرد عليه ما اذا قال خذ هذا بالف
فقبله المشتري ينعقد البيع بلا نية الحال قلنا انه امر بالاخذ وليس له ولاية الاخذ بالف الا بالبيع الثابت اقتضاء
فكانه قال بعتك هذا بالف فخذه **وكل** بالجر عطف على لفظي اي وبكل **لفظ يدل على معناهما** اي معنى بعت واشتريت
كقوله اعطيتك هذا بكذا وجعلت لك هذا بكذا وملكتك هذا بكذا فانه في معنى بعت واما في معنى القبول فكقوله اخذت
واخذت ورضيت وما اشبهها وقد يقوم القبض مقام القبول كما لو قال بعتك هذا بدرهم فقبضه المشتري ولم يقل
شيئا ينعقد البيع كذا في الخانية **والتعاطي** اي باعطاء المبيع والثمن من الجانبين بالايجاب والقبول في نفائس
السلعة وخسايسها وقال الكرخي انما ينعقد بالتعاطي اذا كان خسيسا قليل الثمن لان العادة جارية فيه لا في النفيس
لكن الاصح انه جائز في الجميع لوجود التراضي منهما بالتعاطي وهو المعتبر في الباب وقيل يكفي في التعاطي الاعطاء من
احد الجانبين لكن وضع ثمنا واخذ قطعة حلواء مقدرة به **فاذا اوجب احدهما البيع فالآخر بالخيار ان شاء
قبل الايجاب** ويتم البيع **وان شاء رده** من غير تفريق صفقة اي عقد بان قبل بعض المبيع ورد بعضه فانه لا يجوز
لان البايع قد يضم الجيد الى الردي فيبيعهما معا وفي تفريقهما وجه اضرار له الا بالرضاء فيصح قبوله في المثليات لان
حصة بعضه من الثمن يكون معلومة واما القيميات كما اذا اضاف العقد الى عبدين بالفين فقبل المشتري احدهما
لم يصح وان رضي به البايع لان الثمن منقسم باعتبار القيمة وقبول المشتري في بعضه صار كابتداء عقد بالحصة
وانه لا يجوز ويمتد في المجلس لحاجة الى التفكر والتروي والمجلس جامع للمتفرقات ويبطل بما يبطل به خيار المخيرة
لانه يدل على الاعراض ولموجب الرجوع لعدم ابطال حق الغير **وايهما قام قبل القبول بطل الايجاب** يعني لو كانا قاعدين
فقام احدهما فقبل بعده لا يكون العقد لان قيامه يدل على الاعراض وعدم الرضاء وشطر العقد لا يتوقف على
قبول الغايب كمن قال بعت هذا من فلان الغايب فبلغه فقبل لا ينعقد الا اذا كان بكتابة او رسالة فيعتبر مجلس بلوغ الكتاب
واداء الرسالة وعلى هذا الاجارة والهبة والكتابة والنكاح ولو تبايعا وهما يمشيان ولم يفصلا بين كلامهما سكتة انعقد
البيع فان فصلا لم ينعقد وقال بعضهم ينعقد ما لم يتفرقا بالابدان والاول اصح كذا في الاختيار فان قلت كان ينبغي ان
يترجح صريح القبول على دلالة الاعراض قلنا بطل الايجاب بما يدل على الاعراض فلا يؤثر التصريح بعده وكذا لو كانا واقفين
فسار احدهما او اكل لقمتين فقبله لا يجوز في ظاهر الرواية ولو كان احدهما في اداء الغرض فقبل احدهما بعد الفراغ منه او
كان في ركعة من التطوع فاضاف اليها اخرى فقبل جاز **فاذا وجد الايجاب والقبول لزمهما البيع بلا خيار
مجلس** وقال الشافعي لكل من المتعاقدين خيار الفسخ ما داما في مجلسهما وليس للمشتري ان يأكله ان كان
طعاما قبل التفرق او قطع الخيار من الحق بوجه قوله عليه السلام المتبايعان بالخيار ما لم يتفرقا ولنا قوله عليه السلام
لا اضرار في الاسلام وفي اثبات الخيار لاحدهما اضرار للآخر فلا يثبت والخبار فيما روى محمول على خيار القبول

تفرقهما محمول على التفرق في الاقوال لما جاء في رواية عن النبي عليه السلام المتبايعان بالخيار ما لم يتفرقا عن بيعهما
ولا بد من معرفة المبيع معرفة نافية للجهالة قطعا للمنازعة فان كان حاضرا فيكتفي بالاشارة لانها موجبة للتعريف
قاطعة للمنازعة وان كان غايبا فان كان مما يعرف بالانموذج كالكيلي والوزني والعددي المتقارب فرؤية
بالانموذج كالثياب والحيوان فيذكر له جميع الاوصاف قطعا للمنازعة ويكون له خيار الرؤية كذا في الاختيار والاموال
الربوية مستثناة من هذا الحكم فان بيع الحنطة بجنسها لا يجوز بالاشارة **ولا بد من معرفة مقدار الثمن وصفته** من
جهة الجودة والرداءة لان تسليم الثمن واجب في العقد فجهالته يفضي الى المنازعة ايضا **اذا كان الثمن في الذمة**
قطعا للمنازعة الا اذا لم يكن في البلد نقود لعينه قيد به لان كل الاثمان اليه لا يحتاج الى معرفته كما سبق بيانه **ومن اطلق
الثمن** بان ذكر العدد دون الصفة **فهو** اي الثمن **على غالب نقد البلد** لانه المتعارف فيه التحري للجواز فيصرف اليه فان
كانت النقود مختلفة فالبيع فاسد الا ان يبين احدها وهذا اذا كان الكل في الرواج سواء لان الجهالة مفضية الى المنازعة
الا ان يرفع الجهالة بالبيان او يكون احدها اغلب واروج فحينئذ يصرف اليه تحريا للجواز وهذا اذا كانت مختلفة في
المالية فان كانت سواء فيها جاز البيع اذا اطلق اسم الدرهم وينصرف الى ما قدر من اي نوع كان لانه لا منازعة
ولا اختلاف في المالية كذا في الهداية وفي الاختيار ولو قال اشتريت هذه الدار بعشرة او هذا الثوب بعشرة او هذا
البطيخ بعشرة وهي في بلد يتعامل الناس بالدنانير والدراهم والفلوس فبدلالة العرف وان لم يتعاملوا بها ينصرف
الى المعتاد عندهم **ويجوز بيع الكيلي والوزني كيلا ووزنا ومجازفة** اي بالجزاف وهو فارسي معرب اي بالكزاف
وهو البيع بالحدس بلا كيل ووزن هذا اذا كان مختلف الجنس لقوله عليه السلام اذا اختلف الجنسان فبيعوا كيف شئتم
وان كان متحد الجنس لا يجوز بيعه بالجزاف الا ان يكون قليلة وهي ما دون نصف صاع فيجوز جزافا كذا في شرح المجمع لابن
ملك **ومن باع صبرة طعام كل قفيز بدرهم** بنصف كل بدل عن صبرة والقفيز اثنا عشر صاعا **جاز في قفيز واحد** عند ابي
حنيفة الا ان يعرف جملة قفزانها في المجلس بتسمية جملة القفزان او بكيلها وقالا يجوز في الكل لان ازالة الجهالة بيدهما
بالكيل فلا يكون مانعة من صحة العقد وله ما سماه وهو القفيز الواحد معلوم القدر والثمن فيجوز البيع فيه وما وراءه مجهول
القدر والثمن فلا يجوز فيه وللمشتري الخيار لتفرق الصفقة لانه اشترى صبرة وانعقد البيع في قفيز **ومن باع قطيع غنم**
اي جماعة غنم **كل شاة بدرهم لم يجز في شيء منها والثياب** والمعدود المتفاوت **كالغنم** وجايز عندهما في الكل لما مر وله ان
جهالة المبيع مانعة وانما يصح البيع في شاة واحد لتفاوت افرادها **فان سمى جملة القفزان والذرعان والغنم جاز
في الجميع** لانتفاء الجهالة وزوال المانع سواء كان التسمية في المجلس وفي العقد لان حالة المجلس كحالة العقد لكن المشتري
يتخير لان الثمن كان مجهول القدر عنده وانما انكشف مقدار الواجب عليه منه في الحال فيتخير لاجله ويسمى هذا خيار كشف
الحال كذا في شرح المختار **ومن باع دارا دخل مفاتيحها وبناؤها في البيع** لان البناء ثابت فيها ثبوت قرار فيتبعها والمفا
فلان الانتفاع بالدار انما يحصل بها اراد بها مفاتيح الاغلاق المتصلة بالباب لانها لو كانت منفصلة لا يدخل الا غلاق و
لا مفاتيحها وكذا السلم والسرير ان كان متصلا به يدخل وان كان من خشب وان لم يتصل لا يدخل كذا في الكافي وذكر
نزد بان

في التبيين هذا في عرفهم وفي عرف اهل مصر ينبغي ان يدخل السلم وان كان منفصلا لان بيوتهم طبقات
لا ينتفع بها بدونه وكذا الشجر يدخل في بيع الارض لانه يشبه بناء الدار في القرار وليس للقرار حد معلوم و
قيل لا يدخل شجر صغير لانه ينقل وشجر غير مثمر لانه يقلع للحطب كذا في شرح المجمع لابن ملك ولا يدخل الزرع ولا الثمر
في بيع الارض والشجر الا بالتسمية لانهما كالمتاع الموضوع فيهما بخلاف الحمل حيث يدخل في بيع الام وان اتصل للفصل
لانه جزء منها ومن جنسها فصار تبعا لها وفي الاختيار ولو شرطهما دخلا في البيع عملا بالشرط ولو اشترى دارا وذكر
حدودها دخل السفل والعلو والاصطبل والكنيف والاشجار لان الدار اسم لما ادير عليه الحدود وانه يدور
على جميع ما ذكرنا والبستان اذا كان خارج الدار ان كان اصغر منها دخل لانه من توابع الدار عرفا وان كان مثلها
او اكثر لا يدخل الا بالشرط لخروجه عن الحدود ويدخل الظلة عندهما اذا كان مفتح الدار اليها لانها تعد من الدار
عرفا وعند ابي حنيفة رحمه الله لا يدخل لان احد طرفيها على حائط الدار فيتبعها والطرف الآخر على دار اخرى او على
اسطوانة فلا يتبعها فلا يدخل بالشك حتى يذكر الحقوق ولو اشترى منزلا فوقه منزل لا يدخل الا ان يذكر الحقوق
او كل قليل وكثير منه لان المنزل اسم لما يشتمل عليه مرافق السكنى لانه من النزول وهو السكنى والعلو مثل السفل في السكنى
من وجه دون وجه فيكون تبعا من وجه واصلا من وجه فان ذكر الحقوق دخل والا فلا ولو اشترى بيتا لا يدخل
العلو وان ذكر الحقوق حتى ينص عليه لان البيت ما يبات فيه وعلوه مثله في البيتوتة فلا يدخل فيه الا بالشرط
ويجوز بيع الثمرة قبل صلاحها اي قبل الادراك اذا كانت ينتفع بها للاكل او للعلف لانه مال متقوم منتفع به اما اذا
لم يكن منتفعا بها لا يجوز لانه ليس بمال متقوم كذا في الاختيار وقال الناطفي لا يجوز بيعها قبل ظهور الصلاح اذا شرط
فيه القطع لان الثمار متعرضة للآفات فلا يعتمد بالقدرة على التسليم الى القطاف وبعد بدوه ما يكون شرطه او لم
يشرط ولكنا ان الثمار قبل ظهور صلاحها مال متقوم في الحال ومنتفع به في المآل فيجوز بيعها كالجحش والظاهر من حال
البايع الاذن في تركها على الشجر الى حين الانتفاع بها ويجب قطعها اي قطع الثمرة للحال ليتفرغ ملك البايع عن
ملك المشتري وان شرط تركها على الشجر فسد البيع لانه شرط لا يقتضيه العقد وكذا الزرع في الارض وان تركها بامره
بغير شرط جاز وطاب الفضل وان كان بغير امره تصدق بالفضل لحصوله بامر محظور وان استاجر الشجر طاب له
الفضل لوجود الاذن وبطلت الاجارة لانه غير معتاد بخلاف ما اذا اشترى زرعا واستاجر الارض الى وقت الادراك
فان الفضل لا يطيب لان هذه الاجارة فسدت لجهالة الاجل والفاسدة صلحت ان تتضمن الاذن لانها موجودة
باصلها وفسد وصفها فسرى الى ما تضمنته من الاذن وكذا اذا اشتراها بعد ما تناهى عظمها يجب القطع لما قلنا فان تركها
طاب الفضل ولم يتصدق بشيء بكل حال لانه لا زيادة وانما هو تغير وصف فان شرط تركها على الشجر جاز عند
محمد استحسانا للعرف بخلاف ما اذا لم يتناه في العظم لانه يزداد بعد ذلك فقد اشترط الجزء المعدوم فلا يجوز فان
خرج بعض الثمر او خرج الكل لكن بعضه منتفعا به لا يجوز البيع للجمع بين الموجود والمعدوم والمتقوم وغير المتقوم
فيبقى حصة الموجود مجهولة وكان شمس الائمة الحلواني والامام ابو بكر محمد بن الفضل البخاري رحمهما الله يفتيان

بجواز

بجواز في الثمار والباذنجان ونحوهما جعلا المعدوم تبعا للموجود للتعامل دفعا للحرج بالخروج عن العادة وعن محمد
الجواز في بيع الورد لانه متلاحق قال شمس الائمة السرخسي والاول اصح اذ لا ضرورة في ذلك لانه يمكنه ان يشتري
اصولها او يشتري الموجود بجميع الثمن ويحل له البايع ما يحدث ولو اشتراها مطلقا فاثمرت ثمرا آخر قبل القبض
فسد البيع لتعذر التمييز قبل التسليم وان اثمرت بعد القبض يشتركان والقول للمشتري في قدره لانه في يده
وهو منكر كذا في الاختيار ولا يجوز ان يبيع ثمرة في شجرها او بعد الجذاذ ويستثني منها اي من تلك الثمرة ارطالا معلومة
لان الباقي بعد المستثنى مجهول وانما قيد بالارطال لانه لو استثنى شجرا معينا يجوز لكون الباقي معلوما بالمشاهدة و
ما ذكر في المتن رواية الحسن عن ابي حنيفة رحمهما الله واما في ظاهر الرواية فالبيع صحيح لان المستثنى معلوم بالعبارة
والمبيع معلوم بالاشارة وجهالة قدره لا يمنع الجواز الا يرى ان بيعه مجازفة جائز ويجوز بيع الحنطة في سنبلها
والباقلاء وهو بمد اللام بتخفيف وبتشديد ما يقصر في قشره الاخضر وكذا السمسم والارز والجوز واللوز وقال
الشافعي لا يجوز لان المعقود عليه مستور بما لا منفعة له فيه فاشبه تراب الصاغة اذا بيع بجنسه ولنا ما روي عن
النبي عليه السلام انه نهى عن بيع النخل حتى يزهي وعن بيع السنبل حتى يبيض ويأمن العاهة ولانه حب منتفع به فيجوز
بيعه في سنبله كالشعير والجامع بينهما كونه مالا متقوما بخلاف تراب الصاغة لانه لا يجوز بيعه بجنسه لاحتمال الربوا حتى
لو باعه بخلاف جنسه جاز وفي مسئلتنا لو باعه بجنسه لا يجوز ايضا لشبهة الربوا لانه لا يدري قدر ما في السنابل
ويجوز بيع الطريق وهبته لانه موضع من الارض معلوم الطول والعرض فيجوز ولا يجوز ذلك اي البيع و
الهبة في المسيل لانه موضع سيلان الماء وهو مجهول القدر لانه يقل ويكثر ومن اشترى سلعة بثمن سلمه
اي سلم المشتري الثمن اولا ليتعين حق البايع في الثمن كما تعين حق المشتري في المبيع لان الثمن انما يتعين
بالقبض لا بالتعيين هذا اذا كان المبيع حاضرا وان كان غايبا فللمشتري ان لا يسلم الثمن حتى يحضر البايع
المبيع على مثال الراهن والمرتهن وكذلك يشترط في التسليم ان لا يكون المبيع مشغولا بحق غيره حتى لو باع دارا
وسلمها الى المشتري وله فيها متاع لا يكون تسليما كذا في المحيط الا ان يكون الثمن مؤجلا لانه اسقط حقه بالتاجيل
فلا يسقط حق الآخر وان باع سلعة بسلعة او ثمنا بثمن سلما معا لاستوائهما في التعيين وعدمه ولا يجوز بيع
المنقول قبل القبض لانه عليه السلام نهى عن بيع ما لم يقبض ولانه عساه يهلك فينفسخ البيع فيكون غررا
وكذا كل ما ينفسخ العقد بهلاكه كبدل الصلح والاجرة لما ذكرنا وما لا ينفسخ العقد بهلاكه يجوز التصرف فيه
قبل القبض كالمهر وبدل الخلع والصلح عن دم العمد لانه لا غرر فيه ويجوز اي البيع قبل القبض في العقار
وقال محمد لا يجوز لاطلاق ما روينا وقياسا على المنقول ولهما ان المبيع هو العرصة وهي مامونة الهلاك غالبا
فلا يتعلق به غرر الانفساخ حتى لو كانت على شط البحر او كان المبيع علوا لا يجوز بيعه قبل القبض والمراد
بالحديث النقلي لان القبض الحقيقي انما يتصور فيه وعملا بدلايل الجواز ثم ان كان نقد الثمن في البيع الاول
الاول فالثاني نافذ والا فموقوف كبيع المرهون والاجارة على هذا الاختلاف وقيل لا يجوز بالاتفاق لان المعقود

عليه المنافع وهلاكها غير نادر بهلاك البناء **وتجوز الزيادة في السلعة** ولو بعد هلاكها لان الزيادة البايع مقابلة

للثمن والثمن قايم **والثمن** اي ويجوز للمشتري الزيادة في الثمن حال قيام المبيع لابعد هلاكه لانها مقابلة بالمبيع

فهلاكه يمنع الزيادة في الثمن **والحط** اي ويجوز الحط **من الثمن** لان الحط اسقاط محض فلا يشترط لصحته قيام

العقد وتلحق الزيادة والحط باصل العقد حتى ان البايع يكون مستحقا لجميع الثمن من الزايد والمزيد عليه والمشتري

يستحق جميع المبيع من الزايد والمزيد عليه واذا استحق المبيع او الثمن فالاستحقاق يتعلق بجميع ما يقابله من المزيد

والمزيد عليه فلا يكون الزايد صلة مبتدأة كما هو مذهب زفر والشافعي لهما ان الزيادة هبة مبتدأة فلا تلحق باصل

العقد لان الزيادة في المهر لا تلحق باصل العقد حتى لا تتنصف بالطلاق قبل الدخول فكذا هنا وحط البعض

لا يلحق باصل العقد لان حط الكل لا يلحق فكذا البعض ولنا ان من ملك الاقوى ملك الادنى والعاقدان يملكان

فسخ العقد فيملكان تغييره كاسقاطهما الخيار وشرطهما ذلك بعد العقد واذا التحقا باصل العقد فرايح

ويولي على الكل ان زيد وعلى ما بقي ان حط والشفيع يأخذ بالاقل فيهما اما في الحط فلانه التحق باصل العقد

واما في الزيادة فلان حقه تعلق بالثمن الاول فلا يملك الغير ابطال حقه الثابت كذا في شرح الوقاية للصدر الشريعة

ولو هلكت الزيادة قبل القبض سقط حصتها من الثمن كذا في الاختيار **ومن باع بثمن حال ثم اجله** اي الثمن

صح لانه حقه الا يرى انه يملك اسقاطه فيملك تأجيله وفي الروضة لو مات البايع لا يبطل الاجل ولو مات المشتري حل

المال لان فايدة التأجيل ان يتجر فيؤدي الثمن من نماء المال فاذا مات من له الاجل تعين المتروك لقضاء الدين

فلا يفيد التأجيل وفي القنية في باب المداينات قضى المديون الدين المؤجل قبل الحلول او مات فاخذ من تركته

فجواب المتأخرين انه لا يأخذ من المرابحة التي جرت المبايعة بينهما الا بقدر ما مضى من الايام **وكل دين حال يصح تأجيله**

الا القرض لانه صلة ابتداء حتى لا يجوز ممن لا يملك التبرعات والتأجيل في التبرعات غير لازم كالاعارة معاوضة

انتهاء ولا يجوز التأجيل فيه لانه يصير بيع الدرهم بالدرهم نسيئة وانه حرام **ويجوز التصرف للبايع في الثمن**

قبل قبضه في البيع الصحيح لقيام الملك ولا يتعين بالتعيين فلا يكون فيه غرر الانفساخ وقال الشافعي النقدان

يتعينان بتعيين العاقدين حتى لو تصارفا وعين كل منهما الدراهم ليس له ان يسلم غيرها ولو هلكت قبل التسليم

او استحقت بعده او قبله ينتقض العقد عنده ولا ينتقض عندنا بل يطالب بتسليم مثلها قيدنا بالبيع الصحيح لان النقدين

يتعينان في الفاسد من المصفى له ان التعيين صدر من اهله مضافا الى محله فيعتبر كما اعتبر في النقود في غير عقود المعاوضات

كالموهوبة حتى اذا هلكت بطل رجوع الواهب فيها من الحقايق ولنا ان النقود اثمان والاصل في جانب الثمن ان

يجب في الذمة لانها وسيلة الى الاعيان المقصودة والتعيين في الثمن يخالف ذلك وانما تعينت في الهبة لعدم

وجوبها في الذمة **ومن ملك جارية** باي سبب كان **يحرم عليه** اي على ذلك المالك **وطيها ودواعيه** اي دواعي الوطي كالقبلة

واللمس احتراز عن الوقوع في الوطي كما في العدة بخلاف الحيض لان الحرمة للاذى ولا اذى في الدواعي **حتى يستبرئها**

بما هو طلب براءة الرحم **بحيضة في ذات حيض او شهر** فيمن لا تحيض لان الشهر كالحيضة عند عدمها لما عرف **او وضع**

الحمل في ذات حمل لان ملكه حادث والشرع لم يجوز فيه الوطي الا بعد فراغ رحمها وهو الاستبراء وفي الاختيار وان

حاضت في اثناء الشهر انتقل الى الحيضة كما في العدة والمعتبر ما يوجد بعد القبض حتى لو حاضت او وضعت قبل

القبض يجب الاستبراء ومن وطي جاريته ثم اراد ان يبيعها او يزوجها يستحب له ان يستبرئها وان لم يستبرئها

فالاحسن للزوج ان يستبرئها واما ممتدة الطهر قال ابو حنيفة رحمه الله لا يطاها حتى يتيقن بعدم الحبل وروي

عنه سنتين وهو الاحوط وهو قول زفر لان الولد لا يبقى اكثر من سنتين على ما عرف وعنه اربعة اشهر وعشرة

ايام وهو قول محمد لانها عدة الوفاة في الحرة يعرف بها براءة الرحم وعن محمد شهران وخمسة ايام لانها عدة

الامة وعن ابي حنيفة وهو قول ابي يوسف ثلثة اشهر لانها تعرف بها براءة الرحم في حق الآيسة والصغيرة

وعند الشافعي اربع سنين لانه اكثر مدة الحمل عنده وقال ابو مطيع البلخي تسعة اشهر لانه المعتاد في المدة الحمل

ويجب الاستبراء اذا احدث له ملك الاستمتاع بملك اليمين سواء وطيها البايع اولا او كان بايعها ممن لا يطاء ها

كالمرأة والصغير والاخ من الرضاع وكذا اذا كانت بكرا او صغيرة وعن ابي يوسف انه لا استبراء في هذه الصور

ظاهرا اما وجه الاول ان سبب الاستبراء الاقدام على الوطي في ملك متجدد بملك اليمين وحكمة التعرف عن براءة الرحم و

الحكم يدار على السبب لا على الحكمة ولو اشترى امرأته فلا استبراء لانه لا يجب صيانة مائه عن مائه وفي التوفيق الاحتيال

لاسقاط الاستبراء جايز عند ابي يوسف وعند محمد لا يجوز والمأخوذ قول ابي يوسف ان علم ان البايع لم يقربها في طهر اشتراها

منه وقول محمد ان قربها فالحيلة اذا لم يكن تحت المشتري حرة ان يتزوجها قبل الشراء ثم يشتريها لان الاستبراء لا يجب

بالنكاح ولا بالشراء زوجته وان كانت فالحيلة ان ينكحها البايع قبل بيعها رجلا يعتمد عليه ان يطلقها ثم يبيعها ويقبضها

المشتري فما دامت تحت ذلك الرجل لا يجب الاستبراء لانه لم يجب وقت حدوث الملك لم يجب بعده او ينكحها المشتري

قبل القبض ذلك الرجل فيقبضها ثم يطلقها الزوج فالاستبراء يجب بعد القبض ولم يحل الوطي حينئذ واذا حل بعد طلاق

الزوج لم يوجد حدوث الملك **ويجوز بيع الكلب والفهد وسباع البهايم** معلما كان او غير معلم وقال الشافعي لا يجوز بيع

الكلب لقوله عليه السلام ان من السحت اجر البغي وثمن الكلب ولنا انه حيوان منتفع به حراسة واصطيادا

فيجوز ولهذا ينتقل الى ملك الموصى له والوارث بخلاف الحشرات كالحية والعقرب والقنب والقنفذ ونحوها لانه

لا ينتفع بها وعن ابي يوسف انه لا يجوز بيع الكلب العقور لانه ممنوع عن امساكه مأمور بقتله ويجوز بيع الفيل والقرد

روايتان عن ابي حنيفة والاصح الجواز لانه ينتفع بجلده وعن ابي حنيفة جواز بيع الحي من السرطان والسلحفاة

والضفدع دون الميت منه ويجوز بيع العلق لحاجة الناس اليه كذا في الاختيار **واهل الذمة في البيع كالمسلمين**

في جوازه وفساده لقوله عليه السلام اذا قبلوا الجزية فاعلمهم ان لهم ما للمسلمين وعليهم ما على المسلمين **ويجوز لهم**

اي لاهل الذمة **بيع الخمر والخنزير** كالمسلم بالخل لما روي ان عمر رضي الله عنه امر عماله بالتعشير من اثمان الخمر والخنزير

لاهل الذمة **ويجوز بيع الاخرس وسائر عقوده بالاشارة المفهومة** وتنعقد منه وله ولا يحد للقذف ولا يحد له

وكذلك اذا كان يكتب لان الكتابة من الغايب كالخطاب من الحاضر والنبي صلى الله عليه وسلم امر بتبليغ الرسالة و

سقوط

ما تملكه

كالموهوبة

مسئلة استبراء

ويجوز قول مالك ... اذا ... في البايع

وخ بيع

قد بلغ البعض بالكتابة وانما جاز ذلك لمكان العجز والعجز في الاخرس اظهر ولا يجوز ذلك ممن اعتقل لسانه او صمت يوما لان
الاشارة انما تعتبر اذا كانت معهودة ومعلومة فمن كان كذلك فهو بمنزلة الاخرس بخلاف الحدود لانها تندرئ
بالشبهات كذا في الاختيار ويجوز بيع الاعمى وشراؤه لان الناس تعاهدوا على ذلك من لدن الصدر الاول
الى يومنا هذا ومن الصحابة رضي الله عنهم من عمي وكان يتولى ذلك من غير نكير ويثبت له خيار الرؤية
لانه اشترى ما لم يره على ما يأتي ان شاء الله تعالى ويسقط خيار الرؤية اي خيار رؤية الاعمى بجس المبيع اذا
كان يعرف بالجس كالغنم او بشمه اذا كان يعرف بالشم او بذوقه اذا يعرف بالذوق وفي العقار
بوصفه وفي الثوب بذكر طوله وعرضه لان التوصيف له منزل منزلة رؤيته ولو وصف له ثم ابصر
فلا خيار له لان العقد قد تم ولو اشترى بصيرا ما لم يره ثم عمي قبل رؤيته انتقل الخيار الى التوصيف كذا

مطلب اقالة

في الذخيرة

فصل الاقالة

وهي في اللغة الاسقاط ولهذا يقال في الدعاء اللهم اقل عثرتي
اي اسقط زلتي وارفعها وكذا العاقدان يرفعان العقد بالاقالة جائزة لقوله عليه السلام من اقال
نادما بيعته اقاله الله عثرته يوم القيامة ولان الناس حاجة اليها كما احتيج الى البيع فيشرع وتتوقف
الاقالة على القبول في المجلس لانها بمنزلة البيع لما فيها من معنى التمليك حتى لو قبل الآخر بعد زوال المجلس
بعد ما صدر عنه فيه ما يدل على الاعراض كما سبق بيانه في البيع لا تتم الاقالة وفي المحيط لو اشترى
حنطة وقبضها وسلم بعض الثمن ثم قال البائع انه تام على ثمن غال فرد البائع عليه ما قبض من الثمن
فاصطلح المشتري لا ينتقض البيع لان الاقالة كالبيع لا ينعقد الا بالايجاب والقبول او بالتعاطي ويصح بلفظين
احدهما مستقبل كما ان يقول احدهما اقلني وقال الآخر اقلتك وشرط محمد صيغة المضي فيهما اعتبارا بالبيع
ولهما ان لفظة بعني في البيع كان محمولة على المساومة ولم يدل على التحقيق ولهذا لم ينعقد بها البيع واما
لفظة اقلني فمحمولة على التحقيق لانها يكون بعد نظر وتأمل كلفظة زوجني نفسك في النكاح وفي الاختيار ولا
تصح الا بلفظة الاقالة فلو تقايلا بلفظ البيع كان بيعا بالاجماع لان الاقالة تنبئ عن الرفع والبيع عن الاثبات
فتتنافيا ولا تبطل بالشروط الفاسدة عند ابي حنيفة وتبطل عند ابي يوسف وهي اي الاقالة فسخ في حق
المتعاقدين عند ابي حنيفة رحمه الله مطلقا اي بعد قبض المبيع او قبله او بمثل الثمن الاول او باقل او باكثر
منه او بالتغير او بالتأجيل الا ان لا يمكن الفسخ بان ولدت المبيعة فتبطل لتعذر الفسخ اذ الزيادة المنفصلة
تمنع فسخ العقد حقا للشرع ولا تصح الاقالة الا بطريق الفسخ عنده بيع جديد في حق ثالث عند ابي
حنيفة رحمه الله تظهر فائدته في مسائل منها ان المبيع ان كان عقارا فسلم الشفيع الشفعة في بيعه جاز له
ان يأخذها في اقالته ومنها ان المشتري اذا باع المبيع من آخر ثم تقايلا فاطلع البائع الثاني على عيب
كان عند البائع الاول ليس له ان يرده عليه لانه بيع في حقه ومنها ان الموهوب له اذا باع الموهوب
من آخر ثم تقايلا ليس للواهب الرجوع من هبته لان الموهوب له في حق الواهب بمنزلة المشتري من المشتري

منه باقل ومنها ان المشتري اذا باع المبيع من آخر قبل نقد الثمن ثم تقايلا جاز للبائع ان يشتري المبيع منه
باقل مما باعه لانه في حق البائع كالمملوك بشراء جديد من المشتري الثاني ومنها انه اذا اشترى بعروض
التجارة بعد تمام الحول عبدا للخدمة ثم رده بعيب فيه بغير قضاء فهلكت العروض في يده لا تسقط عنه الزكوة
لانه بيع جديد في حق ثالث وهو الفقير لان الرد بعيب بغير قضاء اقالة وقال ابو يوسف بيع جديد في
حق الكل فان تعذر بان اقال قبل القبض في غير العقار ففسخ فان لم يمكن بان اقال قبل القبض في غير العقار
على خلاف جنس الثمن الاول بطلت وقال محمد فسخ فان تعذر بان اقال باكثر من الثمن الاول او بخلاف جنسه فبيع
فان لم يمكن بان اقال قبل القبض على خلاف جنس الثمن الاول بطلت وقال زفر فسخ في حق المتعاقدين وغيرهما
لابي حنيفة ان الاقالة في اللغة اسقاط فتجعل فسخا في حقهما اعمالا بموجبها لان لهما ولاية على انفسهما وبيعا في
حق ثالث بحكم الاقالة وهو مبادلة مال بمال بالتراضي لانه ليس لهما ولاية على غيرهما ومحمد وافق هذا الاصل الا انه
جعل الاقالة اذا كانت على خلاف جنس الثمن الاول او على الزائد عليه بيعا صونا للفظ عن البطلان واما اذا
نقص عن الثمن فقد جعلها فسخا لانه سكوت عن بعض الثمن وكذا لو اجل تكون فسخا ويبطل التأجيل لانه
لانه سكوت عن وصف الثمن وهو كونه حالا ولابي يوسف ان في الاقالة معنى البيع وهو مبادلة مال بمال بالتراضي
فاعتبار جانب المعنى اولى اذا امكن واذا لم يمكن يجعل فسخا ولزفر ان ما هو فسخ في حقهما فهو فسخ في غيرهما كالرد
بخيار الشرط اعلم ان الخلاف فيما اذا ذكر الفسخ بلفظ الاقالة ولو ذكر بلفظ المفاسخة او المتاركة لا تجعل بيعا
اتفاقا اعمالا بمقتضى موضوعه اللغوي كذا في النهاية ويجوز اي الاقالة بمثل الثمن الاول فان شرط اقل من الثمن
الاول او اكثر منه او جنسا آخر بان كان الثمن الاول دراهم فشرط ان يكون دنانير يلزمه الثمن الاول لا غير لتعذر
الفسخ بالاقل او الاكثر او بجنس آخر وقد بيناه وفي فصول الاستروشني في الفصل الثلثين ان البائع اذا
ابرأ المشتري عن الثمن بعد قبض الثمن يصح ويؤمر برد الثمن الى المشتري وان المقرض اذا ابرأ المستقرض
بعد ما استوفى الدين يجوز ويؤمر برد ما قبض الى المستقرض وهلاك المبيع يمنع منها اي من الاقالة لان
الفسخ يقتضي قيام المبيع وهو بتعاد المبيع وهلاك بعضه اي بعض المبيع يمنع الاقالة بقدره اي بقدر الهلاك
لقيام البيع في الباقي وهلاك الثمن لا يمنع الاقالة لقيام البيع بدونه ولو تقايضا فهلاك احدهما لا يمنع الاقالة لان
كل واحد منهما مبيع فيكون البيع قائما وترد قيمة الهالك ومثله لانه اذا انفسخ البيع في الباقي ينفسخ في
الهالك ضرورة وقد عجز عن رد عينه فيرد عوضه ولو هلك العوضان لا تصح الاقالة وتصح لو هلك البدلان في
الصرف والفرق ان العقد يتعلق بالعين في العروض دون الاثمان فكذا في الاقالة

باب الخيارات

خيار الشرط جائز للمتبايعين ولاحدهما ولغيرهما ثلثة ايام فما دونها والزيادة عليها مفسدة عند ابي حنيفة رحمه الله
وقالا يجوز الزيادة اذا كانت معلومة قيد بمعلومة لان الخيار اذا كان مجهولا بان قال اشتريت على اني
بالخيار اياما او قال مؤبدا فانه غير جائز اتفاقا وفي الخلاصة لو اثبت الخيار ولم يذكر وقتا فله الخيار ما دام في

المجلس ولهما ان الخيار شرع لدفع الغبن وقد يحتاج في التامل الى مدة مديدة وروي ان ابن عمر رضي الله عنهما اجاز
الخيار شهرين وله ان البيع سبب الملك والاصل ان لا يتراخى الحكم عن سببه الا ان الخيار ثبت بالنص على خلاف القياس
فيقتصر على مورده وهو ما روي انه عليه السلام قال لحبان بن منقذ اذا بايعت فقل لا خلابة ولي الخيار ثلثة
ايام فلا يجوز الزيادة عليها عملا بالاصل واما جواز ما دونها فضرورة كونه من اجزائها وفي جامع الفصولين
لو شرى شيئا بخيار الى غد دخل الغد في الخيار ولو اجل الثمن اليه لم يدخل وفي الاختيار ولو شرط الخيار اكثر من
ثلثة ايام او لم يبين وقتا او ذكر وقتا مجهولا فاجاز في الثلث او اسقط او اسقطه بموته او بموت العبد
او عتقه المشتري او اوجد فيه ما يوجب لزوم العقد ينقلب جايزا خلافا لزفر لانه انعقد فاسدا فلا ينقلب
جايزا ولابي حنيفة ان المفسد لم يتصل بالعقد لان الفساد باليوم الرابع حتى ان العقد انما يفسد بمضي جزء
من اليوم الرابع فيكون العقد صحيحا قبله **ومن له الخيار لا يفسخ البيع الا بحضرة صاحبه** اي بعلمه وقال ابو يوسف
يفسخ بغيبته لانه كان مسلطا على التصرف فيه من جهة الآخر فلا يشترط علمه كالوكيل بالبيع اذا باع قبل الفسخ
من غير علم الموكل ولهما انه اذا لم يعلم الفسخ فربما يلحقه ضرر اما اذا كان الخيار للبايع فلان المشتري اذا لم يعلم الفسخ
عسى ان يتصرف في المبيع فيلزمه قيمته للهلاك وقد يكون اكثر من الثمن واما اذا كان للمشتري فلان البايع لا يطلب
لسلعته مشتريا آخر اعتمادا عليه فيتضرر فان قيل لو لم ينفرد من له الخيار بالفسخ يلزم ضرر آخر وهو ان يختفي
من عليه الخيار حتى مضي مدته فيلزمه العقد شاء او لم يشاء قلنا هذا الضرر لم يعتبر لانه انما لزمه بتقصير من جانبه
حيث لم يأخذ كفيلا من صاحبه ليحضره في المدة او وكيلا ليرد عليه اذا غاب وفي الخانية ينصب القاضي خصما عمن
عليه الخيار ليرد عليه وفي النهاية الخلاف فيما اذا فسخه بالقول واما اذا فسخه بالفعل بان يرد البايع العبد المبيع
فالعقد ينفسخ حكما سواء علم الآخر او لم يعلم لان الشيء قد يثبت ضمنا وان لم يثبت قصدا وهكذا والخلاف
في فسخ خيار الرؤية واما في خيار العيب فالمشتري اذا فسخ بلا علم البايع لا يجوز اتفاقا لانه لا يثبت الا بالقضاء
وفي جامع المحبوبي لو كان قبل القبض يصح الفسخ بغيبة الآخر وفي الاختيار فان فسخ بغيبته فعلم به في المدة
تم الفسخ وان لم يعلم حتى مضت المدة تم العقد **ويجيز** اي البيع **بحضرته** اي بحضرة صاحبه **وغيبته** بالقول او بالفعل
كتصرف البايع في الثمن او المشتري في المبيع تصرف الملاك من الوطي وغيره لا الاستخدام مرة فانه لا يدل على
الاجازة لانه للامتحان ولو استخدمه مرة اخرى في ذلك النوع يدل على رضاه كذا في النهاية **وخيار الشرط**
لا يورث وقال الشافعي يورث لان الخيار يورث كخيار العيب وخيار التعيين ولنا ان خياره مشيئة
وهي تنقطع بموته كقدرته فلا ينتقل الى الوارث فان قلت كان ينبغي ان ينتقل الخيار الى الوارث لانتقال المبيع
اليه كما انتقل مالكية المورث الى الوارث تبعا للاعيان الموروثة قلت المالكية من لوازم مملوك لانها غير مقصودة
بدونه واما الخيار فليس من لوازم المبيع حتى ينتقل بانتقاله البتة واما خيار العيب فثابت للوارث من حيث
انه مستحق ان يأخذ المبيع سليما كمورثه واما خيار التعيين فانما ثبت للوارث لان ملكه اختلط بملك غيره والخيار

كان ثابتا لمورثه برضاء العاقد الآخر فيثبت لوارثه لا انه خلفه واما خيار الرؤية فالصحيح انه لا يورث كذا في شرح المجمع لابن ملك
ومن اشترى عبدا على انه خباز فكان بخلافه فان شاء اخذه بجميع الثمن وان شاء رده وعلى هذا اشتراط ساير الحرف
اما الخيار فلانه رضي به بهذا الوصف المرغوب وقد فات واما اخذه بالجميع فلانه وصف لا يقابله شيء من الثمن
اذا امكن رد المبيع واما اذا امتنع بسبب من الاسباب رجع المشتري على البايع من الثمن بحصة الوصف الفايت
فان قلت كيف لم يفسد العقد بهذا الشرط كما فسد اذا باع شاة على انها حامل قلت هذا شرط يقتضيه العقد لان
المبيع ينبغي ان يكون معلوما باوصافه ولتوصيفه سبيل للبايع لانه وصف مرغوب فيه فيجوز كما لو باع فرسا على
انه هملاج او بقرة على انها لبون او كلبا على انه صايد واما الحبل في البهايم فمجهول لاحتمال ان يكون انتفاخ بطنه
من ريح ولهذا فسد بشرطه ولو اشترى على ان لبنها كذا لا يجوز اتفاقا ولو باع حانوتا على ان اجرته خمسة فيما مضى يجوز
وان قال في المستقبل او اطلق يفسد كذا في الخلاصة **وخيار البايع لا يخرج المبيع عن ملكه** بالاتفاق وان قبضه
المشتري باذن البايع لان خروجه انما يكون برضاء البايع والخيار ينافيه فيصح تصرف البايع في المبيع
في مدة الخيار تصرف الملاك من الهبة والعتق والوطي وغيرها ويصير فسخا للبيع وليس للمشتري
التصرف فيه والثمن يخرج من ملك المشتري اتفاقا لكنه لا يدخل في ملك البايع عند ابي حنيفة وقالا يدخل فلو
قبضه المشتري وهلك في يده في مدة خيار البايع ينفسخ البيع به لانه كان موقوفا ولا نفاذ بدون المحل فيبقى
كونه مقبوضا على سوم الشراء فيضمنه بالمثل ان كان مثليا وبالقيمة ان كان قيميا قيد بالهلاك لانه لو تعيب
في يد المشتري فالبايع على خياره فله ان يفسخ البيع ويضمن المشتري نقصان العيب لانه مضمون عليه بجميع اجزائه
كالمغصوب وقيد بيد المشتري لانه لو هلك في يد البايع ينفسخ البيع ولا شيء على المشتري كما لو لم يكن في
البيع خيار ولو تعيب في يد البايع بفعله ينتقض البيع بقدره ويسقط حصته من الثمن وان تعيب لا بفعله
فالمشتري ان شاء اخذه بجميع الثمن وان شاء فسخ **وخيار المشتري يخرجه** اي يخرج المبيع عن ملك البايع اتفاقا و
لم يخرج الثمن عن ملك المشتري اتفاقا حتى لو تصرف في الثمن سواء كان في يد البايع او في يده يجوز اتفاقا ويكون
فسخا للبيع ولو تصرف فيه البايع لا يجوز اتفاقا كذا في شرح المجمع لابن ملك **ولا يدخله في ملكه** اي لا يدخل المبيع في
ملك المشتري عند ابي حنيفة وقالا يدخل في ملكه وان هلك في يد المشتري هلك بالثمن وكذا لو دخله عيب لان بالعيب
يمتنع الرد فان قيل اذا بيعت دار بجنب الدار المبيعة فللمشتري بالخيار الشفعة اتفاقا فلو لم يكن ملكا له لما استحق الشفعة
بها كما لا يستحق الشفعة بدار السكنى قلت انما استحق المشتري الشفعة بها لانه بشرائها صار احق بها لا لانه ملكها كالعبد المأذون
المستغرق بالدين اذا بيع الدار بجنب داره فله الشفعة لهذا المعنى ولهما ان الثمن لما خرج عن ملك المشتري في المسئلة
الاولى والمبيع خرج عن ملك البايع في المسئلة الثانية وجب ان يدخل في ملك صاحبه والا لزم ان يبقى مملوك بلا مالك و
هو غير معهود في الشرع اذا لم يكن الشراء من مال الوقف للوقف وله ان المبيع في المسئلة الاولى لم يخرج عن ملك البايع
ولو دخل الثمن في ملكه لزم ان يجتمع الثمن والمثمن في ملك واحد وهذا مما لا يقتضيه العقد وفايدة الخلاف تظهر في

مسائل منها انه لو اشترى زوجته بالخيار لم يفسد النكاح عنده لانه لم يملكها ويفسد عندهما ومنها انه اذا اشترى ذا رحم
محرم منه لم يعتق عليه عنده ويعتق عندهما ومنها انه لو اشترى امة فحاضت عنده في مدة الخيار وا جاز المشتري
العقد لا يعتبر تلك الحيضة من الاستبراء عنده ويعتبر عندهما ولو ردها المشتري بالخيار بحكم الخيار الى البايع لا يجب
عليه الاستبراء عنده لانه لم يدخل في ملك غيره وعندهما يجب ومنها انه اذا اشترى منكوحة فولدت في مدة الخيار
في يد البايع فعنده لا تصير ام ولد له ولا يبطل خياره فيملك الرد عنده وعندهما تصير ام ولد له وانما قيدنا بقولنا
في يد البايع لانها لو ولدت في يد المشتري تصير ام ولد له اتفاقا واما اذا كان الخيار للبايع والمشتري جميعا وهذا القسم
غير مذكور في المتن فحكمه ان المبيع لا يخرج عن ملك البايع ولا الثمن عن ملك المشتري وتصرف كل منهما في بدل ملكه باطل
وايهما هلك قبل التسليم بطل البيع وان هلك بعده بطل الخيار ولزمته القيمة وايهما فسخ في مدة الخيار انفسخ كذا في
شرح المجمع لابن ملك ومن شرط الخيار لغيره اي لغير العاقد جاز وقال زفر لا يجوز لان الخيار من احكام العقد فلا
يجوز اشتراطه لغير العاقد كاشتراط الثمن على غير المشتري ولنا ان الخيار لغير العاقد انما يثبت نيابة عن العاقد فيثبت
الخيار للعاقد اولا لانه يجعل الغير نايبا عنه بطريق الاقتضاء تصحيحا لكلامه وفي النوازل لو شرط الخيار لغير اثنان
عند اسمائهم يجوز والا فلا ويثبت الخيار لهما اي لذلك الغير وللشارط فمن اجاز منهما البيع جاز وان رده بطل
فان اجازه احدهما وفسخه الآخر اعتبر السابق لعدم المزاحم وان حصلا معا يرجح تصرف العاقد نقضا كان او اجازة
في رواية لانه اقوى والنايب يستفيد منه الولاية ويرجح الفسخ في اخرى وهذه الرواية اقوى لان اثر الاجازة اثبات
الحل للمشتري واثبات الفسخ ابقاؤه في البايع فمع الشك الابقاء اولى من الاثبات ويسقط الخيار ولزم البيع
بمضي المدة وبموت من له الخيار وقال مالك ينفسخ البيع لان الخيار وجد في البيع وتعذر ابقاؤه فينفسخ ولنا ان
عدم لزومه كان لمانع وهو تمكنه من الفسخ في المدة فاذا ارتفع المانع لزم البيع وبكل ما يدل على الرضا اي ويسقط
الخيار بكل ما يدل على الرضا وهو كل فعل يوجد ممن له الخيار لا يحل لغير المالك كالركوب والوطي والعتق ونحوه
كالكتابة والتدبير والبيع والهبة والرهن المسلمين والاجارة والعرض على البيع من هذا القبيل لانه رضي بالملك
فان ركبها ليردها او ليسقيها او ليشتري لها علفا فهو على خياره وكذلك لو ركب او لبس او استخدم للاختبار فهو على
خياره لحاجته الى ذلك ولو اعاد ذلك بطل خياره لعدم حاجته اليه الا في العبد اذا استخدمه في حاجة اخرى لما بينا فان
كان الخيار لهما فانما تم العقد وان مات احدهما فالآخر على خياره ولو اغمي عليه او جن او نام او سكر بحيث لا يعلم
فمضت المدة الصحيح انه يسقط الخيار ولو داوى العبد وعالج الدابة او عمر في الساحة او رم شعث الدار
او لقح النخل او حلب البقرة بطل لان هذه التصرفات من خصايص الملك كذا في الاختيار فصل
من اشترى ما لم يره جاز وله خيار الرؤية وقال الشافعي لا يجوز وفي الكفاية الخلاف فيما اذا كان المبيع قايما بين
يديهما موجودا كما اذا اشترى زيتا في زق او برا في جوالق او ثوبا في كم ونحوها ما لو لم يكن كذلك لا يجوز البيع اتفاقا
وضع الخلاف في المبيع اذ لا خيار في الثمن الدين اتفاقا واما الثمن العين ففيه الخيار عندنا لانه بمنزلة المبيع
المبيع [illegible]

> مطلب فيما اذا كان الخيار من الطرفين

مجهول الوصف وجهالته تمنع الجواز ولنا قوله عليه السلام من اشترى ما لم يره فله الخيار اذا رآه ثم ان اجازه بالقول فقبل
الرؤية لا يزول خياره لانه ثبت عند الرؤية فلا يبطل قبلها وكذا ان اجازه بالفعل بان يتصرف فيه يزول كما سيجيء و
اما الفسخ بالقول فجايز قبل الرؤية لعدم لزوم العقد لان اللزوم يفيد تمام الرضا وتمامه بالعلم باوصاف مقصودة
وهو غير حاصل قبل الرؤية ومن باع ما لم يره جاز فلا خيار له لانه لو رد البيع فاما يرده لظنه ان المبيع ازيد مما ظنه
فلا يجوز رده كما لا يرده اذا باع على زعم انه معيب فظهر سليما ويسقط الخيار برؤية ما يوجب العلم بالمقصود
كوجه الآدمي ووجه الدابة وكفلها ورؤية الثوب مطويا ونحوها كرؤية الانموذج من المثلي الغير المتفاوت
اجماعا لان نظر جميع اجزاء المبيع متعذر فجعل رؤية الوجه في الآدمي كرؤية جميع اعضائه لانه هو المقصود
الا يرى ان الثمن يزداد وينتقص بالوجه وكذلك الوجه والكفل في الدابة واما الثوب فالمراد الثياب التي
لا يخالف باطنها الظاهر اما اذا اختلفا فلا بد من رؤية الباطن وكذلك لا بد من رؤية العلم لانه مقصود و
في الدار لا بد من رؤية الابنية فان لم يمكن يكتفي برؤية الظاهر ولا بد في شاة اللحم من الجس وشاة
الدر والنسل من النظر الى الضرع مع جميع جسدها واعتبر بهذا جميع المبيعات فان تصرف فيه اي في
المبيع تصرفا لازما اي غير قابل للفسخ كالبيع والعتق وغيرهما او تعيب المبيع في يده او تعذر رد
بعضه بسبب هلاك بعضه او بيعه او هبته وتسليمه او مات من له الخيار بطل الخيار وقد بينا ولانه
اذا تعذر رد بعضه فرد الباقي اضرار للبايع وكذلك رد المعيب واما الموت فكما ذكرنا انه يدخل في ملكه
وبقي له خيار الرؤية والرؤية لا يورث ولو راى بعضه اي بعض المبيع فله الخيار اذا راى باقيه لانه
لو لزمه يكون الزاما للبيع فيما لم يره وانه خلاف النص وكذلك الاجازة في البعض لا يكون اجازة في الكل
لما مر ولا تصح الاجازة في البعض ورد الباقي لما بينا هذا فيما لا يعرض بالانموذج وما يعرض بالانموذج
رؤية بعضه كرؤية كله والاصل فيه ان المبيع اذا كان اشياء ان كان من العدديات المتفاوتة كالثياب
والدواب والبطيخ والسفرجل والرمان ونحوها لا يسقط الخيار الا برؤية الكل لانها تتفاوت وان كان
مكيلا او موزونا وهو الذي يعرض بالانموذج او معدودا متقاربا كالجوز والبيض فرؤية بعضه
يبطل الخيار في كله لان المقصود معرفة الصفة وقد حصلت وعليه التعارف الا ان يكون اردى
من الانموذج فيكون له الخيار وان كان المبيع مغيبا تحت الارض كالجزر والشلجم والبصل والثوم والفجل
بعد النبات ان علم وجوده تحت الارض جاز والا فلا فاذا باعه ثم قلع منه انموذجا ورضي به فان كان مما
يباع كيلا كالبصل او وزنا كالثوم والجزر بطل خياره عندهما وعليه الفتوى للحاجة وجريان التعامل به
وعند ابي حنيفة لا يبطل وان كان مما يباع عددا كالفجل ونحوه فرؤية بعضه لا يسقط خياره لما تقدم
ولو اختلفا في الرؤية فالقول للمشتري لانه منكر وكذلك لو اختلفا في المردود فقال البايع ليس هذا المبيع
وكذلك في خيار الشرط وفي الرد بالعيب القول قول البايع كذا في الاختيار ومن باع ملك غيره فالمالك بالخيار

وان شاء ردّ وان شاء اجاز ان كان المبيع والمتبايعان بحالهم وقال الشافعي يبطل لانه تصرف لم
يكن مالكا عليه اصالة ولا وكالة فلا ينعقد ولنا انه تصرف صدر من اهله مضافا الى محله فينعقد ولا ضرر فيه للمالك
لانه مخير ان راى فيه نفعا اجاز والا فلا هذا اذا كان اهلا للاجازة وان لم يكن كالصبي يبطل بيعه واما شراء الفضولي
فينعقد على نفسه اذا صلح ان ينفذ عليه ولا يتوقف على اجازة من يشتري له وان لم يصلح كما اذا كان عبدا
محجورا يتوقف على الاجازة ايضا وفي الخانية الشراء على الفضولي انما ينفذ اذا قال البايع بعت منك هذا
بكذا فقال الفضولي قبلت ونوى الشراء لفلان واما اذا قال البايع بعت هذا لفلان بكذا وقال الفضولي
قبلت لا ينفذ على الفضولي ولا على فلان ان لم يجز وفي الخلاصة في بيع الفضولي اذا اخذ المالك الثمن او
اجله يكون اجازة وان قال احسنت او اصبت لا يكون اجازة لانه يذكر على وجه الاستهزاء وللفضولي الفسخ
قبل الاجازة لئلا يرجع الحقوق اليه وليس له ذلك في النكاح لان الحقوق لا يرجع فيه اليه لما عرف انه
سفير فيه ولا بد من وجود المبيع والمتبايعين عند الاجازة اذ لا بقاء للعقد بدونهم والاجازة انما تلحق العقد
الموقوف ولو اجاز ولا يعلم حال المبيع جاز في قول ابي يوسف اولا وهو قول محمد لان الاصل بقاؤه ثم رجع
عنه وقال لا يصح لوقوع الشك في شرط الاجازة ولو كان العقد مقايضة يشترط بقاء العوضين والمتعاقدين
لان الثمن في بيع المقايضة مبيع من وجه كما اذا باع عبد غيره بثوب فان الفضولي كان مشتريا ثوبا بعبد
الغير والشراء لا يتوقف لان الثمن يلزم في ذمة المشتري فيلزمه بالتزامه بخلاف البيع لان قيامه بالمبيع
وهو ملك الغير ويتضرر الغير بلزوم العقد فقلنا بالتوقف لئلا يتضرر الغير به فاذا اجاز المالك البيع
كان مجيزا انفذ ما ملكه عوضا عما اشتري فصار الفضولي مستقرضا عن المالك ما باعه وان كان حيوانا لان
الاستقراض يصح في ضمن الشراء وان كان لا يصح قصدا فيرجع المالك على الفضولي بقيمة العبد لكونه قيميا
وبمثل ما باعه ان كان مثليا فصل مطلق البيع يقتضي سلامة المبيع بدلالة الحال لان الاصل هو
السلامة وهي وصف مرغوب مطلوب عادة والمطلوب عرفا كالمشروط نصا حتى قالوا اذا قال البايع للمشتري
قيمة متاعي كذا فاشتري بناء على ذلك ثم ظهر خلافه فله الرد بحكم التغرير وهذا هو الصحيح وكان صدر الاسلام
يفتي به كذا في النهاية والتبيين ذكر ما اوجب نقصان الثمن عند التجار فهو عيب لكون المبيع ناقصا في المالية
وهذا يغني عن ذكر العيوب وتعدادها وفي الاختيار اذا علم المشتري بالعيب عند الشراء او عند القبض و
سكت فقد رضي به واذا اطلع المشتري على عيب كان عند البايع ولم يبرأ منه ولم يرض به بعد رؤيته ولم
يتعيب عنده بعيب آخر فان شاء اخذ المبيع بجميع الثمن وان شاء رده لان مطلق البيع يقتضي سلامة المبيع
كما مر فاذا فاتت يتخير المشتري ولا يمسكه ويأخذ النقصان لانه لو اخذ نقصان العيب من البايع مع امساك المعيب
يخرج المبيع عن ملكه باقل من الثمن المسمى وفيه اضرار له لانه لم يرض بخروجه باقل منه واما اضرار المشتري فمدفوع
بالرد وفي فصول الاستروشني في الفصل التاسع عشر واذا اشترى جارية فوجد بها وجع الضرس يأتي مرة بعد اخرى

بلغ

وان كان

وان كان قديما فله الرد وكان حديثا لا ولو اشترى غلاما وفي ركبته ورم فقال البايع انه ورم حديث وليس بقديم
فاشتراه المشتري على ذلك ثم ظهر انه قديم فليس له ان يرده هذا اذا لم يبين السبب فان بين السبب ثم ظهر انه كان
بسبب آخر غير الذي بين كان له ان يرده كما لو اشترى عبدا وهو محموم فقال البايع هو حمى غب فاذا هو غير ذلك فله ان
يرده لان العيب يختلف باختلاف السبب وفي الاختيار وكذلك لو كان المبيع مكيلا او موزونا فوجد ببعضه
عيبا ليس له ان يمسك الجيد ويرد المعيب والاصل في هذا ان المشتري لا يملك تفريق الصفقة على البايع قبل
التمام ويملك بعده وخيار الشرط والرؤية وعدم القبض يمنع تمام الصفقة وبالقبض تتم الصفقة والمراد
قبض الجميع حتى لو قبض احدهما ثم وجد باحدهما عيبا اما ان يردهما او يمسكهما والمكيل والموزون كالشيء
الواحد فلا يملك رد البعض دون البعض لا قبل القبض ولا بعده لان تمييز المعيب زيادة في العيب فكانه عيب
حادث حتى قيل لو كان في وعائين له رد المعيب فيهما بعد القبض لانه ضرر وكذا لو اشترى زوجي خف او مصراعي
باب فوجد باحدهما عيبا قبل القبض او بعده يردهما او يمسكهما وكذلك كل ما في تفريقه ضرر وما لا ضرر
في تفريقه كالعبدين والثوبين اذا وجد باحدهما عيبا ان كان قبل القبض ليس له رد احدهما لانه تفريق الصفقة
قبل تمامها وان كان بعد القبض يجوز لانه لا ضرر في تفريقها لان الصفقة قد تمت بالقبض كما لو اشترى من
اثنين واستحق البعض على هذا التفصيل ما يضره التبعيض فهو عيب وما لا فلا والاباق والسرقة والبول
في الفراش ليس بعيب في الصغير الذي لا يعقل لانها غير صادرة عن اختيار صحيح وحد عدم عقله هنا ان لا يأكل
ولا يشرب وحده وعيب في الذي يعقل ويرد به اي بذلك العيب لانه يعده التجار عيبا الا ان يوجد ذلك العيب الذي
كان موجودا في المبيع عند المشتري بعد البلوغ فانه لم يرده لاختلاف السبب لان الاباق والسرقة من الصغير لقلة
مبالاته وقصور عقله ومن الكبير لخبث طبيعته والبول في الفراش من الصغير لضعف المثانة ومن الكبير لداء في
بطنه فقد اختلف السببان فكان العيب الثاني غير الاول فلا يجب الرد بخلاف الجنون فهو عيب مطلقا لا يختلف
بين حالة الصغر والكبر لان سببه وهو آفة تحل الدماغ فيهما واحد وانقطاع الحيض والاستحاضة عيب لان كلا منهما
علامة الداء وفي الكافي لا يقبل قول الامة فيه في ظاهر الرواية ولو اقام المشتري بينة على ثبوت الانقطاع عند
البايع لا يسمع لانه لا يعرف ولو اقامها على الاستحاضة تقبل لانها درور فيطلع عليه وفي النهاية دعوى الانقطاع لا يسمع
اذا لم يذكر مدة مديدة وهي سنتان عند ابي حنيفة وثلثة اشهر عند ابي يوسف واربعة اشهر عند محمد وكذا
لا يسمع ما لم يدع ان الانقطاع بسبب الحبل او الداء لانه بدون هذين السببين لا يعد عيبا والمرجع في الحبل الى قول
النساء وفي الداء الى قول طبيبين عدلين وفي الغاية انما يثبت بشهادتهن حق الخصومة في توجيه اليمين على البايع
لا حق الفسخ لانه قوي وشهادتهن ضعيفة وروي عن محمد انها ترد بشهادتهن من غير يمين البايع وفي الاختيار
وعدم الختان عيب في الجارية والغلام اذا كانا كبيرين متولدين اما لو كانا صغيرين او جليبين فليس بعيب
والشيب والكفر والجنون عيب فيهما اي في الجارية والغلام اما الشيب والجنون فلانهما ينقصان المال

مطلب رد البعض

والكافر ينفر الطباع من استخدامه ونقلا لو توق اليه لعداوة الدين وكذا لا يجوز عتقه في بعض الكفارات و
كل ذلك عيب ولو اشترى على انه كافر فوجده مسلما لا يرده عندنا خلافا للشافعي كذا في شرح المجمع والنكاح والدين
عيب فيهما لانه نقص فيهما والحبل عيب في الجارية دون البهائم بالعرف وفي فصول الاستروشني في
اواخر الفصل الرابع اشترى جارية من رجل وغاب البائع واطلع المشتري على عيب بالجارية فرفع الامر
الى القاضي واثبت عنده الشراء والعيب فاخذها القاضي ووضعها على يدي العدل فماتت في يد
وحضر البائع ليس له ان يسترد الثمن لان الرد على البائع لم يثبت لمكان الغيبة فكان الهلاك على المشتري
وهذا اذا لم يقض القاضي عليه بالرد اما اذا قضى بالرد على البائع حال غيبة البائع تهلك على البائع لان
قضاء الغائب والقضاء على الغائب ينفذ في اظهر الروايتين عن اصحابنا والبخر وهو نتن الفم والدفر
وهو نتن الابط والزنا وولد الزنا عيب في الجارية دون الغلام لان الغالب ان الافتراش مقصود منها و
هذه الصفات مخلة به وفي الامالي الزنا في الجارية عيب وان لم تعلق عند المشتري للحوق العار باولادها والبخر
والدفر في الغلام انما يكون عيبا اذا كان عن داء في باطنه وكذا الزنا انما يكون عيبا فيه اذا كان عادة له وذلك
بان يوجد اكثر من مرتين وفي القنية اشترى [illegible] يعمل به عمل قوم لوط فان كان مجانا فهو عيب لانه دليل الابنة
وان كان باجر فلا بخلاف الجارية فانه يكون عيبا كيف ما كان لانه يفسد الفراش وان وجد المشتري
عيبا وحدث عنده عيب آخر رجع بنقصان العيب الاول لانه اخذ منه سليما عن العيب الحادث فتعذر رده
مشغولا به وطريق معرفة النقصان ان يقوم المبيع معيبا بالعيب القديم وسليما عنه وما نقصه العيب ان كان
عشرا من القيمة السليمة مائة بما نقصه ان كان عشرة يرجع من الثمن درهما وان كان عشرين فدرهمين و
لا يرده اي المبيع الا برضاء البائع لان امتناع رده كان لحقه فاذا رضي بالعيب فقد رضي باسقاط حقه فجاز
وقال مالك يجوز رد المبيع مع ضمان المشتري نقصان العيب الحادث لان مجوز الرد قايم وهو الاطلاع على
عيب قديم فيراعى حق البائع بضمان النقصان ولنا ان المبيع بعدما حدث فيه عيب لم يكن عين ما اخرج من
البائع فيمتنع رده اليه فتعين الرجوع بالنقصان رعاية لحق المشتري وفي فصول الاستروشني في الفصل
السابع اشترى جارية وعليها ثيابها التي يباع مثلها فيها فثيابها تبع لها ولو استحق ثوب منها او وجد به عيبا
لم يكن للمشتري ان يرجع على البائع لان ذلك لم يدخل في البيع مقصودا او صبغ الثوب او خاطه او لت السويق
اي خلطه بسمن ثم اطلع على عيب رجع بنقصانه وليس للبائع اخذه وان رضي به لان الرد بدون الزيادة غير ممكن
ومعها ايضا لان العقد لم يرد عليها فلا يرد الفسخ اعلم ان الخياطة ان كانت لولده الكبير رجع بالنقصان ما
لم يسلم اليه وان كانت لولده الصغير لم يرجع لانه بالقطع لاجله صار واهبا له فصار حابسا للمبيع فلا يرجع به كذا
في شرح المجمع وفي الاختيار والزيادة المنفصلة الحادثة قبل القبض لا تمنع الرد بالعيب وبعده تمنع ذلك مثل الولد
والعقر والارش والثمرة لانها تبعة ملكت بالبيع وهي غير مقصودة ليقابلها الثمن لان الاصل بجميع الثمن فلا يمكن

يرجع من الباقي بحصته من الثمن وان كان [illegible]
[illegible]

رده فتبقى سالمة للمشتري بغير عوض وانه ربوا ولهذا لا يملك رده برضاء البائع ولو مات الولد يرد الام ولو استهلكه
هو او غيره لا يرده والكسب والغلة لا يمنع ويسلم للمشتري لانها بدل المنفعة وسلامتها لا يمنع الرد بجميع الثمن فكذا
سلامة بدلها وفي فصول الاستروشني في الفصل الثلثين السكوت قبل البيع عند الاخبار بالعيب يكون
رضا بالعيب يريد به رجل قال لآخر بهذا العين عيب يسمع قوله واقدم مع ذلك على شرائه كان هذا رضا
بالعيب ان كان المخبر عدلا وان كان فاسقا لم يكن رضا عند ابي حنيفة وعندهما العدل والفاسق سواء
ويكون رضا وان مات العبد او اعتقه ثم اطلع على عيبه رجع بنقصان العيب وكذلك التدبير والاستيلاد
اما في الموت فلان امتناع الرد ثبت بغير صنعه واما في الاعتاق فلان الملك انتهى به فاشبه الموت واما
في التدبير والاستيلاد فلان تعذر الرد مع بقاء المحل امر حكمي ثبت بغير صنعه ولو اعتقه على مال او كاتبه ثم ظهر
عيبه لا يرجع لان كلا منهما ازالة الملك ببدل وان قتله اي العبد او اكل الطعام او لبس الثوب فتخرق ثم علم العيب
لم يرجع بالنقصان عند ابي حنيفة رحمه الله وقالا يرجع لان هذا القتل لا يتعلق به حكم دنيوي كالضمان
والقصاص فصار كالموت وان الاكل واللبس تصرف مشروع مقرر لملكه كالعتق فلا يمنع الرجوع وله
ان هذا اتلاف للمبيع وهو فعل مضمون وسقط الضمان كالبدل الحاصل له فصار كالبيع وشرط الرجوع
ان لا يكون ممسكا للمبيع وامساك البدل كامساك العين معنى فيبطل الرجوع بخلاف الاعتاق لانه انهاء للملك
وليس باتلاف وفي الاختيار ولو اكل بعض الطعام فكذا الجواب عنده وعندهما انه يرجع بنقصان العيب في
الجميع وعنهما يرد ما بقي ويرجع بنقصان ما اكل لانه لا يضره التبعيض وعليه الفتوى وفي كل موضع كان
للبائع اخذه كالعيب الحادث ونحوه فباعه المشتري او اعتقه لم يرجع بالنقصان وفي كل موضع ليس له
اخذه بسبب الزيادة فباعه او اعتقه المشتري رجع بالنقصان ومن اشترى بطيخا او خيارا او جوزا او بيضا
او نحو ذلك فوجده فاسدا فان كان بحال لا ينتفع به رجع بكل الثمن لانه ليس بمال وان كان ينتفع به مع الفساد
رجع بالنقصان لانه تعذر الرد لان الكسر عيب حادث فيرجع بالنقصان لما بينا ومن شرط البراءة من كل
عيب فليس له اي للمشتري الرد اصلا اي سواء كان المبيع معيبا او سليما فشرط البراءة يكون مقررا لاحد نوعيه
فلا يفسد به العقد وسواء كان العيب موجودا وقت البيع وحادثا بعده قبل القبض على ما يأتي وقال
الشافعي يفسد البيع والابراء لان في الابراء معنى التمليك ولهذا يرتد بالرد وتمليك المجهول غير صحيح فيفسد
البيع بهذا الشرط ولنا ان هذا الابراء ليس فيه معنى التمليك لانه ليس بابراء عن المال بل عن الوصف ولئن
سلم فهذه جهالة لا تفضي الى المنازعة فلا تمنع صحة التمليك كما جاز بيع قفيز من صبرة وقال زفر البيع جائز
والشرط فاسد اما فساد الشرط فمعلوم من دليل الشافعي واما جواز البيع فمعلوم من دليلنا ولو حدث عيب
بعد البيع قبل القبض دخل الحادث في البراءة عند ابي يوسف لان غرض البائع ان يلزم العقد على المشتري
وذلك انما يتم بان يعم العيب الحادث والموجود وعند محمد لا يدخل الحادث لان البراءة انما يكون عن العيب الموجود

دون المعدوم وقت البيع هذا اذا اطلق وقال من كل عيب واما اذا قال من كل عيب به لم ينصرف الى الحادث اتفاقاً
وفي الاختيار وان ابراءه من كل داء قال ابو حنيفة الداء ما في الجوف من طحال او كبد او فساد حيض وقال ابو
يوسف هو المرض ولو قال برئت اليك من كل عيب بعينه فاذا هو اعور او من كل عيب بيده فاذا هو اقطع لا
يبرأ لانه ليس بعيب بالمحل بل هو عدم المحل وفي فصول الاسترو شني في الفصل الثلثين دلال باع ثوبا واخذ
الدلالة ثم استحق المبيع او رد عليه بعيب بقضاء او غيره لا يسترد الدلالة وان انفسخ البيع لانه وان
انفسخ لم يظهر ان البيع لم يكن فلا يبطل عمله ولو تبين ان المبيع كان حرا او وقفا يسترد لان العقد غير منعقد
واذا باعه المشتري ثم رد عليه بعيب موجود عند البايع الاول ويحدث مثله وان قبله بعد انكاره بقضاء رده
على بايعه لانه فسخ من الاصل فجعل البيع كانه لم يكن وقال محمد لا يرده لان المشتري الاول انكر عيب المبيع فاذا
اراد الرد على بايعه صار مدعيا ثبوت العيب فيه وذا تناقض مانع عن صحة الدعوى ولهما ان المشتري الاول
صار مكذبا بالبينة فجعل انكاره كعدمه فيصح دعواه قيدنا العيب بان يحدث مثله لانه لو لم يحدث يرد المشتري
الاول على بايعه اتفاقا والا فلا اي وان قبله بغير قضاء لم يرده اتفاقا سواء كان عيبا يحدث مثله او لم يكن كا
لاصبع الزايدة لان الرد بالتراضي فسخ في حقهما بيع جديد في حق ثالث فالبايع الاول ثالثهما وفي الحقايق موضع
الخلاف دعوى وجود العيب عند البايع الاول ولو اقام بينة انه كان عند المشتري الاول ليس للمشتري الاول
ان يخاصم بايعه اتفاقا فانه ما جعل مكذبا في اقراره بكونها سليمة عند البايع الاول وذكر في المحيط من اشترى دينارا
بدراهم وقبض الدينار فباعه من ثالث فرد على الاول بغير قضاء كان للاوسط ان يرده على الاول ولا يشبه هذا
العروض لان الدينار لا يتعين بالتعيين فكان العقد واقعا على دينار في الذمة وانما يثبت الملك في هذا الدينار
بالقبض وقد انتقض القبض بالرد فعاد الى قديم الملك وكان له ان يرده واما العروض فانما ملكت بالعقد عينا
والرد بغير قضاء عقد جديد في حق الثالث فلا يرده وذكر في التبيين هذا اذا كان الرد بعد القبض وان كان
قبله فله ان يرده على الاول وان كان بالتراضي في غير العقار لان بيع المبيع قبل القبض لا يجوز فلا يمكن جعله بيعا في حق
غيرهما واما في العقار فلا يرده لان بيعه قبل القبض جائز وقال محمد له ان يرده في العقار ايضا لانه كالمنقول عنده
ويسقط الرد بالعيب بما يسقط به خيار الشرط كمداواة المبيع والوطي والقبلة وغيرها لان ذلك دليل قصد الاستبقاء
باب البيع الفاسد وانه اي الفاسد يقال فسد الجوهر اذا تغير وصفه وبقي اصله يفيد الملك للمشتري
بالقبض بامر البايع صريحا او دلالة كما اذا قبضه في المجلس وسكت او قبض البايع الثمن الصالح لان يكون مملوكا
حتى يجوز له التصرف الا الانتفاع وقال الشافعي البيع الفاسد لا يفيد الملك بالقبض قيد به لانه بدون القبض
لا يفيد الملك اتفاقا لان السبب ضعيف لا يفيد الملك الا ان يتقوى بالقبض كالهبة وقيدنا بامر البايع لان القبض
لو لم يكن بامره صريحا او دلالة لا يفيد الملك اتفاقا له انه بيع محظور فلا يكون سببا للملك الذي هو نعمة ولنا ان البيع
الفاسد مشروع باصله لانه مبادلة مال بمال فيفيد الملك بهذا الاعتبار ويوجب القيمة اي قيمة المبيع يوم قبضه سواء

كانت اذا دادت او انتقصت عنده هلاك المبيع فيما يتقوم وبالمثل فيما له مثل واما لو رده المشتري على البايع
فلم يقبله فاعاد المشتري الى منزله فهلك في يده لا يضمن كالغاصب اذا رد المغصوب الى المغصوب منه فلم يقبله فحمله الى
منزله فضاع عنده لا يضمن لانه يكون امانة في الخانية هذا اذا كان فساد البيع متفقا عليه وان كان مختلفا فيه
لا يبرأ المشتري عن الضمان الا بقبول البايع او بقضاء القاضي على الفسخ ولكل واحد من المتعاقدين فسخه
وقال محمد يفسخ من له منفعة في الشرط كمن له الاجل الى الحصاد بمحضر من صاحبه وان لم يقبله الآخر وان كان
الفسخ ممن ليس له منفعة لا يفسخ الا بقبول الآخر او بالقضاء له ان منفعة الشرط عايدة اليه فكان فسخه صحيحا و
اما اذا فسخ الآخر فقد ابطل حق من له الشرط لانه كان قادرا ان يسقط الاجل فيصح العقد ولهما ان لكل من
العاقدين الفسخ لانه حق الشرع ولهذا لم يشترط فيه قضاء القاضي ولو مات البايع او المشتري فلوارثه ان
يفسخ على المختار كذا في شرح المجمع وفي الهداية وان مات البايع فالمشتري احق به حتى يستوفي الثمن لانه يقدم
عليه في حيوته فكذا على ورثته وغرمائه بعد وفاته كالراهن ثم ان كانت دراهم الثمن قايمة يأخذها بعينها لا
تتعين في البيع الفاسد وهو الاصح لانه بمنزلة الغصب وان كانت مستهلكة اخذ مثلها لما بينا ما دامت العين
باقية لان الفسخ بدونها محال واذا باعه اي المبيع المشتري نفذ بيعه وكذا اذا تصرف في المبيع من الاعتاق و
الهبة ونحوهما وليس لاحد من العاقدين فسخه لتعلق حق العبد به واما لو آجره او زوجها لا ينقطع حق الفسخ
منهما لان الاجارة عقد ضعيف ينفسخ بالاعذار والنكاح لا ينافي الفسخ فيفسخ البيع ويرد على البايع والنكاح
على حاله كذا في التبيين واما البناء عليه فيمتنع الفسخ عند ابي حنيفة خلافا لهما والباطل لا يفيده اي لا يفيد الملك
للمشتري وان اتصل به قبضه لان الباطل هو الخالي عن العوض والفاسد كما اذا باع ثوبا بميتة ويكون المبيع امانة
في يده يهلك بغير شيء عند ابي حنيفة لان العقد لما لم يعتبر صار المبيع باذن البايع فيكون امانة في يد المشتري
فاذا هلك لا ضمان عليه وعندهما يهلك بالقيمة لان البايع ما رضي بقبضه مجانا كالمقبوض على سوم الشرى وهو ما
ياخذه المشتري ليريه بعد بيان الثمن حتى لو لم يبينه البايع وقال اذهب بهذا ان رضيته اشتريته فذهب فهلك
لا يضمن كذا في العيون وفي فتوى النسفي المقبوض على سوم الشرى مضمون وان قال البايع ان هلك فلا ضمان
عليك وبيع الميتة والدم والخمر والخنزير والحر وام الولد والمدبر والجمع بين حر وعبد وبين ميتة وذكية باطل اما
الميتة والدم والحر فلانها ليست بمال والبيع تمليك مال بمال واما الخمر والخنزير فكذلك اذا بيعا بالدين كالدراهم والدنانير
لانهما ليسا بمال في حقنا واما اذا بيعا بالعين فيكون فاسدا كذا في شرح المختار وكذا ام الولد والمدبر المطلق لانهما استحقا
العتق فيكون بامر كاين لا محالة فاشبها الحر وقال يجوز بيع المدبر المطلق له ان التدبير تعليق بامر معدوم فلا يكون
مانعا من التصرف قبل وجود الشرط كساير التعليقات ولنا قوله عليه السلام المدبر لا يباع ولا يوهب ولا يورث
واما الجمع بين حر وعبد وميتة وذكية فلان الصفقة واحدة والحر والميتة لا يدخلان تحت العقد لعدم المالية
ومتى بطل في البعض بطل في الكل لان الصفقة غير متجزية وكذا الجمع بين دنين احدهما خمر والآخر خل ومتروك التسمية

معقبوضا في

كالميتة واذا لم يكن الحر والميتة مالا لا يقابلهما شيء من الثمن فيبقى العبد والذكية بجهولة الثمن ولان القبول
في الحر والميتة شرط للبيع في العبد والذكية وانه باطل وقال ابو يوسف ومحمد ان سمي لكل واحد منهما ثمنا جاز في العبد
والذكية كالجمع بين اخته واجنبية في النكاح قلنا النكاح لا يفسد بالشروط الفاسدة ولا كذلك البيع وبيع المكاتب باطل
لان المكاتب استحق يدا على نفسه بعقد الكتابة فلا يتمكن المولى من فسخه وفي بيعه ابطال ذلك الاستحقاق الا انه في حق المولى
فلا يجوز الا ان يجيزه اي الا ان يجيز بيع نفسه فيجوز لان رضاه به متضمن تعجيز نفسه وبيع السمك والطير قبل
صيدهما والآبق اي وبيع الابق والحمل والنتاج الحمل بفتح الحاء وسكون الميم ما كان في البطن من الولد والنتاج
ما يحدث في البطن منه ويحتمل ان يراد بالحمل حمل الان ان وبالنتاج نتاج غيره وان يكون الالف واللام
في النتاج بدلا من المضاف اليه اراد به نتاج الحمل لما روي انه عليه السلام نهى عن بيع الحبلة وحبل الحبلة واللبن
في الضرع والصوف على ظهر الغنم واللحم في الشاة وجذع في سقف وثوب من ثوبين فاسد اما السمك والطير
فلان كلا منهما غير مملوك ولو اخذ السمك والقاه في الحظيرة او هيأ له موضعا فدخل فيه بحيث لا يمكنه الخروج ملكه
ولا ينعقد بيعه اذا لم يخرج في اخذه الى تكلف وكذا اذا باع طيرا له يطير في الهواء ان كانت بحيث يعود الى بيته و
يأخذه بلا تكلف يجوز واما الآبق فلانه لا يقدر على تسليمه حتى لو عاد الآبق جاز البيع وعن محمد انه لا يجوز
لو باعه ممن زعم انه عنده يجوز كبيع المغصوب من الغاصب واما الحمل والنتاج فلانهما اتباع واما اللبن في الضرع
فلنهيه عليه السلام عن بيعه فيه وقال ابو يوسف يجوز بيع لبن الامة لان البيع يرد على نفسها فيجوز ان يرد على
جزئها ولهما ما مر من الدليل واما ايراد البيع على نفس الامة فانما جاز لان الرق وصف جميعها لكونها محل الحيوة
واللبن لا حيوة فيه فلا يحله الرق وقال الشافعي يجوز بيع لبن المراة في القدح حرة كانت او امة لانه مشروب
طاهر تعلقت به منفعة فيجوز بيعه كالعصير ولنا ان جزء الآدمي مكرم وفي بيعه اهانة واما الصوف على ظهر
فلانه ينمو من اسفله الا يرى انه اذا خضب وترك ما يقع المخضوب لا على اصله فيلزم الاختلاط وانما
جاز بيع اغصان الخلاف ان بين موضع قطعها لانه ينمو من اعلاه الا يرى انه اذا ربط خيط في راس
غصن وترك ابدا ما بقي الخيط اسفل مما في راسه واما بيع الكراث فجايز وان كان ينمو من اسفله للتعامل كذا
في التتمة وقال ابو يوسف يجوز لانه مال مقدور التسليم في الحال فيجوز كبيع القصيل واما اللحم في الشاة و
جذع في سقف فلانه لا بد له من تسليمه فاذا لحقه ضرر فيه ربما لا يرضى به فيرجع عن قوله فيفضي الى النزاع وكذلك
ذراع من ثوب وحلية في سيف وان قلعه وسلمه قبل نقض البيع جاز وليس للمشتري الامتناع وهذا
بخلاف اذا باعه ذراعا من كرباس وعشرة دراهم من هذه النقرة حيث يجوز لانه لا ضرر فيه واما الثوب
من الثوبين فلجهالة المبيع ولو قال على ان يأخذ ايهما شاء جاز لعدم المنازعة والمزابنة اي وبيع المزابنة
فاسد وهي بيع الرطب على النخلة بتمر مجذوذ مثل كيله تقديرا وقال الشافعي يجوز اذا كان اقل من
خمسة اوسق وان زاد عليها لا يجوز اجماعا وفي خمسة اوسق له قولان له ما روي انه عليه السلام نهى عن

المزابنة

المزابنة ورخص في العرايا وهو بيع الرطب كما ذكر فيما دون خمسة اوسق ولنا قوله عليه السلام التمر بالتمر
مثلا بمثل وههنا لا يعرف المماثلة فلا يجوز والعرية فيما روا محمول على ان رجلا اعرى اي وهب ثمر نخلة من
بستانه لرجل ثم شق دخول الموهوب له في بستانه ولم يرض رجوعه فوهب تمرا مجذوذا عوضا عنه فرخص
عليه السلام في ذلك لان الموهوب لم يكن ملكا للموهوب له ما دام متصلا بالنخلة واتفق ذلك فيما دون
خمسة اوسق فنقل الراوي كذلك وسماه بيعا مجازا لثبوت صورة المعاوضة فيهما والمحاقلة اي وبيع
المحاقلة فاسد وهي بيع الحنطة في سنبلها بحنطة مثل كيلها تقديرا لان الجهالة في المماثلة تفضي الى الربوا وبيع عين
على ان لا يسلمها الى راس شهر فاسد لان التاجيل شرع في الاثمان ترفيها عليه ليتمكن من تحصيله وانه معدوم
في الاعيان فكان شرطا فاسدا وجارية الا حملها اي وبيع جارية الا حملها فاسد لانه جزء منها ومتصل بها خلقة وتسليم
المبيعة بدونه غير ممكن كطرف الحيوان الا يرى انه يدخل في البيع من غير ذكر فلا يجوز استثناؤه كساير الاطراف
او بيع جارية على ان يستولدها المشتري او يعتقها او يستخدمها البايع او يقرضه المشتري دراهم وثوب اي وبيع
ثوب على ان يخيطه البايع فاسد وهذه الشروط تفسد البيع لنهيه عليه السلام عن بيع وشرط وفي الاختيار
والجملة في ذلك ان البيع بالشرط ثلثة انواع نوع البيع والشرط جايزان وهو كل شرط يقتضيه العقد ويلايمه كما اذا
اشترى جارية على ان يستخدمها او طعاما على ان يأكله او دابة على ان يركبها ولو اشترى امة على ان يطأها فهو فاسد
عند ابي حنيفة لان فيه نفعا للبايع لانه يمنع به الرد بالعيب وقالا لا يفسد لانه شرط يقتضيه العقد وجوابه
ما قلنا ونوع كلاهما فاسدان وهو كل شرط لا يقتضيه العقد ولا يلايمه وفيه منفعة لاحد المتعاقدين وهو ما تم
من الشرط في هذه المسايل ونحوها او للمعقود عليه اذا كان من اهل الاستحقاق كعتق العبد فلو اعتقه انقلب
جايزا فيجب الثمن عند ابي حنيفة لانه ينتهي به والشيء يتاكد بانتهائه وعندهما تجب القيمة وهو فاسد على
حاله لان به تقرر الشرط الفاسد وقال الشافعي يجوز البيع بشرط العتق قياسا على جواز البيع ممن يعلم انه يعتقه
ولنا ما رويناه من حديث النهي ونوع البيع جايز والشرط باطل وهو كل شرط لا يقتضيه العقد وفيه مضرة
لاحدهما او ليس فيه منفعة ولا مضرة لاحد او فيه منفعة لغير العاقدين والمبيع كشرط ان لا يبيع المبيع ولا يهبه
ولا يلبس الثوب ولا يركب الدابة ولا يأكل الطعام ولا يطأ الجارية او على ان يقرض اجنبيا دراهم ونحو ذلك
فانه يجوز البيع ويبطل الشرط لانه لا يستحقه احد فيلغو فيخلو عن المفسد وفي المنتقى انما يفسد البيع بشرط
اذا ذكره بكلمة على واما اذا ذكره بحرف الشرط كما اذا قال بعت ان كنت تعطيني كذا فالبيع باطل وفي الفتاوى
الصغرى اذا اختلفا في الصحة والفساد فالمختار ان القول لمن يدعي الصحة واذا اختلفا في الصحة والبطلان
فالقول لمن يدعي البطلان لانه منكر للعقد وفي النوازل لو قال بعت منك هذا على ان احطه من ثمنه كذا جاز
ولو قال على ان اهب منك كذا لم يجز بيعه لان الحط ملحق باصل العقد ويكون البيع بما وراء المحطوط وفي الزاد
اشترى صبغا او عبدا على ان يصبغ به ويبيعه ثم يوفيه الثمن فسد ولا يجوز بيع النحل الا مع الكوارات وقال

محمد يجوز اذا كان مجموعا لانه ينتفع به ويتولد منه ما ينتفع به فيصح بيعه كبذر البطيخ ولهما ان النحل من الهوام
فلا يجوز بيعها كالزنابير ولا اعتبار بما يتولد منه من العسل لانه معدوم اما اذا باع مع الكوارات وفيها عسل يجوز
تبعا هكذا علله الكرخي ثم انكر ذلك وقال ان الشيء انما يدخل في العقد تبعا لغيره اذا كان من حقوقه كالشرب
والطريق وهذا ليس كذلك ولا دود بالجر عطف على النحل اي لا يجوز بيع دود القز الا مع القز وقال محمد يجوز
مطلقا والعلة فيه ما مر من الطرفين في النحل وكذا يجوز بيع بيضه مطلقا عنده والسلم فيه كيلا في حينه لانه بذر
يتولد منه ما ينتفع به فصار كبزر البذور وقالا لا يجوز بيع بيضه مطلقا لانه غير منتفع به باعتبار ذاته ولا باعتبار
غيره لان ذلك الغير معدوم وقال محمد يضمن من قتل دود القز بناء على جواز بيعه وقالا لا يضمن بناء على عدم جوازه
والفتوى على قول محمد كذا في الذخيرة والبيع الى النيروز وهو اول يوم الربيع والمهرجان وهو اول يوم الخريف
وصوم النصارى وفطر اليهود اذا جهلا اي المتبايعان ذلك اي المذكور فاسد لان الجهالة مفضية الى
المنازعة وان علما ذلك جاز لعدم الجهالة ولو اشترى الى فطر النصارى وقد دخلوا في الصوم جاز لانه معلوم وقبل
دخولهم لا يجوز لانه مجهول والبيع الى الحصاد وهو بفتح الحاء وكسرها قطع الزرع في اوانه والقطاف وهو قطع الثمر
عن الاشجار والدياس وهو ان يوطأ الطعام بالدواب ليصلح للتذرية وقدوم الحاج فاسد للجهالة لانها تتقدم
وتتأخر وان اسقط الاجل قبله اي قبل مجيء الاجل المفسد وقبل التفرق جاز البيع وقال زفر لا يجوز قيد بقوله
لان ابطال الاجل لو وجد بعده تأكد الفساد ولا ينقلب جائزا اتفاقا كذا في الحقائق له ان العقد وقع فاسدا
فلا ينقلب جائزا كما اذا باع درهما بدرهمين ثم اسقط الزائد فانه لم ينقلب جائزا ولنا ان سبب الفساد ارتفع قبل
تقرر الفساد فيعود جائزا بخلاف درهم بدرهمين لان الفساد في صلب العقد وفي الكفاية لو قال ابرئت من
الاجل لا يكون اسقاطا ولو قال تركته ابطلته يكون اسقاطا ومن جمع بين عبد ومدبر او عبد الغير جاز في عبده
بحصته والمكاتب وام الولد كالمدبر لانها اموال الا يرى ان ذلك الغير لو اجاز البيع في عبده جاز وكذا لو قضى القاضي
بجواز البيع في المدبر وام الولد وكذا لو رضي المكاتب فصار كما اذا باع عبدين فهلك احدهما قبل القبض فانه
يجوز في الباقي بحصته كذا هنا وقال زفر لا يجوز الجمع بين عبد ومدبر او مكاتب او ام ولد لانهم ليسوا بمحل
للبيع فصار كما لو جمع بين حر وعبد ويكره البيع عند اذان الجمعة لانه يخل بالسعي اليها هذا اذا وقف واشتغل
به اما اذا باع وهو يسعى لا يكره والمعتبر الاذان بعد الزوال وبيع الحاضر للبادي في القحط كما اذا جاء من يسكن في البادية
بالطعام الى بلد فيتوكل الحاضر عنه ليبيع طعامه بالسعر الغالي وانما كره لان فيه اضرارا باهل البلد قيدنا بقولنا
في القحط لانه في الرخص غير مكروه كذا في شرح المجمع والسوم وهو طلب المبيع بالثمن على سوم اخيه لان فيه ايحاشا
عليه هذا اذا تراضيا في المساومة على ثمن معين واما اذا لم يتراضيا فلا يكره لانه بيع من يزيد والنجش وهو
بفتحتين وبسكون الجيم ايضا ان يزيد الشراء ليرغب غيره انما يكره لقوله عليه السلام لا تناجشوا وفي شرح
الطحاوي هذا اذا طلب الراغب في السلعة من صاحبها بمثل ثمنها واما اذا طلب بما دونه فلا يكره ان يزيد رجل

بثمنها

بثمنها اي الى ان يبلغ قيمتها وان لم يرد شراءها وتلقي الجلب اي المجلوب وهو ما يجلب به من بلد الى بلد للتجارة اذا اضر
باهل البلد او التلبيس على الواردين السعر وغرهم فاشترى منهم بارخص قيدنا بالاضرار والتلبيس لانهما
لو انعدما لا يكره التلقي ويجوز البيع في هذه المسائل كلها لان النهي ليس لمعنى في العقد وشرائطه بل لمعنى خارج فيجوز
ومن ملك صغيرين او صغيرا وكبيرا احدهما ذو رحم محرم من الاخر كره له ان يفرق بينهما بالبيع قال عليه السلام من
فرق بين والدة وولدها فرق الله بينه وبين احبته في الجنة ولان الصغير يستأنس بالكبير والصغير ايضا
وفي التفريق ايحاش الصغير وترك الترحم عليه وقد قال عليه السلام من لم يرحم صغيرنا فليس منا وقال عليه
السلام لا تجعلوا عليهم السبي والتفريق حتى يبلغ الغلام وتحيض الجارية قيدنا التفريق بالبيع لانه بالعتاق
احدهما غير مكروه لانه انفع له وكذا لا يكره لو كان التفريق باستحقاق بان ظهر في احدهما عيب او جنى فدفع
الى ولي الجناية او هو مستحق لا يكره دفعا للضرر عن صاحب الحق واما اضرار الصغير فيثبت ضمنا فلا يلتفت
اليه لانه كم من شيء ثبت ضمنا ولا يثبت قصدا ولا بأس بالتفريق ان كانا كبيرين لما روي انه عليه السلام فرق بين
مارية وسيرين وكانتا امتين اختين كبيرتين وكذا لو كان ثلثة اخوة في ملك رجل واحدهم صغير والاخران
كبيران يجوز للمالك ان يبيع احد الكبيرين وان لزم منه التفريق لان حق الصغير يكون مرعيا بالكبير الباقي وكذا
لو كان قريبا غير محرم كابن العم او محرما غير قريب كامرأة الاب لا يكره التفريق ولو كان للصغير قريبان محرمان
احدهما ابعد من الاخر كامه وعمته لا يكره بيع الابعد لانه في مقابلة الاقرب كالمعدوم وكذا اذا كانت المحرمية
لغير نسب كالمصاهرة والرضاع لا يكره وكذا بين الزوجين لان النص ورد على خلاف القياس فاقتصر على مورده
وكما يكره التفريق المذكور يكره للمشتري شراؤه لكن الحربي اذا دخل دارنا بغلامين اخوين فاراد ان يبيع احدهما
لا يكره لنا شراؤه لان كونه في دارنا انفع له من عوده الى دار الحرب فان باع الصغيرين وفرق بينهما جاز خلافا
لابي يوسف في قرابة الولاد ولزفر في الاخوة وهو رواية عن ابي يوسف ايضا لابي يوسف في الولاد انه نوع
قرابة الولاد والحديث ورد بالتفريق في الولاد ولزفر لما روي انه عليه السلام وهب لعلي رضي الله عنه
اخوين صغيرين ثم سأله ما فعل الغلامان فقال بعت احدهما فقال عليه السلام اردد اردد امره عليه السلام
بالرد يدل على فساده ولهما ان البيع صدر من اهله مضافا الى محله فينعقد والنهي عن التفريق انما كان
لمعنى مجاور فلا يفسد العقد كالنهي عن السوم على سوم غيره فاوجب الكراهة والاثم

باب التولية

وهي اي التولية بيع بالثمن الاول بلا زيادة ربح والمرابحة بيع بزيادة من الثمن الاول وان لم يكن من جنسه
والوضيعة بيع بنقيصة من الثمن الاول ولا يصح ذلك اي كل من التولية والمرابحة والوضيعة حتى يكون الثمن
الاول مثليا اذ لو لم يكن كذلك لا يعرف كون المبيع بمثل الثمن الاول او بالزائد عليه او بالناقص عنه او يكون
الثمن الاول في ملك المشتري صورته اشترى عبدا بثوب فاراد ان يبيعه مرابحة عليه لا بد ان يكون ذلك الثوب
مملوكا للمشتري حتى يبيع به وبزيادة ربح معلوم عليه اذ لو لم يكن كذلك يقع عقد المرابحة على قيمة ذلك الثوب

وشي مجهول فيفسد قيدنا وبزيادة ربح معلوم لانه لو باعه بالثوب المملوك للمشتري وبعشرة قيمته لا يجوز لان
الربح يكون مجهولا وفي الاختيار والثمن الاول هو ما عقد به لا ما نقد بان اشترى بدراهم فدفع بها
ثوبا فالثمن دراهم ولابد ان يكون الربح او الوضيعة معلوما لئلا يؤدي الى الجهالة والمنازعة فلو باعه بربح
ده يازده لا يجوز الا ان يعلم بالثمن في المجلس لانه مجهول قبله ولو كان المبيع مثليا فله بيع نصفه مرابحة
ولو كان ثوبا ونحوه لا يبيع جزءا منه لانه لا يمكن تسليمه الا بضرر ويجوز ان يضم الى الثمن الاول اجرة
الصبغ وهو بفتح الصاد مصدر وبكسرها ما يصبغ به والطراز وهو بالكسر علم الثوب وكذلك النقل وحمل
الطعام والسمسار وهو الذي يجلب اليه الشيء ليبيعه باجرة وفي المحيط اجرة السمسار ان كانت مشروطة
في العقد يضم والا فاكثر المشايخ على انها لا تضم واما اجرة الدلال فلا تضم اتفاقا وسائق الغنم ويقول
قام على بكذا لا يقول اشتريته بكذا لان هذه الاشياء تزيد في عين المبيع كالصبغ واخواته او في قيمته فقط كالحمل
والسوق لان القيمة تختلف باختلاف المكان وفي التبيين ان فعل المشتري شيئا مما ذكر من الفتل ونحوه
لا يضم ولا يضم نفقته اي نفقة نفسه في سفره من وقت شرائه المبيع قيدنا به لان نفقة المبيع وكسوته
وكراءه يضم كذا في المحيط واجرة الراعي لانه للحفظ والحفظ لا يزيد في عين الشيء ولا في قيمته والطبيب والمعلم
وكذا جعل الآبق انما لم يضم هذه الاشياء لانها لا تزيد في قيمة المبيع شيئا واما ثبوت الزيادة في المتعلم
فلمعنى فيه وهو ذهنه وشغله لا لما انفق على المعلم غايته ان التعليم وقع شرطا ولم يزد اجرة المعلم مالية
المبيع وفي الاختيار ولو ضم الى الثمن ما لا يجوز ضمه فهو خيانة وكذلك ان استهلك جزءا من المبيع او بدله
او كتم وصف الثمن او الاجل فيه او عيبا بفعله او فعل غيره ولو عاب بآفة سماوية فليس بخيانة ولو كتم
اجرة المبيع او غلته فليس بخيانة ولو اشتراه ممن لا تقبل له شهادته يبيعه له مرابحة حتى يتبين عند ابي حنيفة
خلافا لهما ولو اشتراه من عبده او مكاتبه يتبين بالاجماع ولو اشتراه ممن له عليه دين بدينه لم يتبين بالاجماع
لهما في الخلافية انهما متباينان في الاملاك فصار كالاجنبي وله ان المنافع بينهم متصلة فكأنه اشتراه من
نفسه ولان العادة جارية بالتسامح والمحاباة بين هؤلاء في المعاملات فيجب البيان كما اذا اشتراه من
عبده فان علم المشتري بخيانته اي بخيانة البائع في التولية اسقطها اي الخيانة من الثمن وهو الاسقاط القياس
في الوضيعة وفي المرابحة ان شاء اخذه اي المبيع بجميع الثمن وان شاء رده وهذا عند ابي حنيفة وقال ابو
يوسف يحط في صورتي الخيانة في المرابحة والتولية مع حصتها من الربح في المرابحة مثلا اذا قال اشتريت هذا
الثوب بعشرة فباعه مرابحة بخمسة عشر فظهر ان البائع كان اشتراه بثمانية يحط قدر الخيانة من الاصل
وهو درهمان ويحط من الربح ما قابلهما وهو درهم واحد فيأخذه باثني عشر درهما وقال محمد يخير فيهما
لابي حنيفة ان الحط لو لم يوجد في التولية يكون قدر الخيانة زائدا على الثمن الاول فتصير مرابحة لا تولية
واما في المرابحة لو لم يحط يبقى مرابحة غايته ان الربح يكون اكثر مما ظنه المشتري فيثبت له الخيار لفوات الرضا

ولابي يوسف ان الاصل هو لفظ المرابحة والتولية وذكر الثمن في العقد جرى مجرى التفسير له فلا بد من بناء
العقد الثاني على الاول فيحط قدر الخيانة ليكون الثمن الثاني كالاول ولمحمد ان الاصل ما هو المذكور في العقد
لكونه معلوما والثمن الاول غير معلوم فذكر المرابحة والتولية يحمل على الترويج فيجري مجرى الوصف فاذا ظهرت بجري
الخيانة فيهما يتخير المشتري لفوات الوصف المرغوب في الثمن كما لو فات في المبيع ويعني قوله وهو القياس
في الوضيعة يعني اذا كان خيانة تنقص اسقطها من الثمن اما اذا كانت خيانة لو جد الوضيعة معها فهو بالخيار
وهذا على قياس قول ابي حنيفة وقياس ابي يوسف يحط فيهما وقياس محمد يخير فيهما كذا في الاختيار

باب الربوا وهو في اللغة الزيادة وفي الشرع زيادة في احد المتجانسين على الآخر بالقدر بلغ
وقيل الربوا في الشرع عبارة عن عقد فاسد بصفة سواء كان فيه زيادة او لم يكن فان بيع
الدراهم بالدنانير نسيئة ربوا ولا زيادة فيه وعلته اي علة الربوا الكيل والوزن مع الجنس فاذا وجد
اي الكيل او الوزن مع الجنس حرم التفاضل والنساء الاصل فيه قوله عليه السلام الذهب بالذهب والفضة
بالفضة والبر بالبر والشعير بالشعير والتمر بالتمر والملح بالملح مثلا بمثل يدا بيد فمن زاد فقد اربى
وهذا حديث مشهور تلقاه بالقبول الجمهور ثم اتفقوا على ان الحكم ليس بمقصور بهذه الستة بل النص
معلل وعلته عندنا القدر مع الجنس وعند الشافعي علته الطعم فيما يطعم والثمنية فيما يكون ثمنا مطلقا و
هو الذهب والفضة لانهما خلقا لذلك فلا يجري الربوا في الفلوس عنده والخلاف يظهر فيما اذا باع جصا
او حديدا بجنسهما متفاضلا فانه لا يجوز عندنا لوجود الكيل او الوزن مع الجنس ويجوز عنده لعدم
الطعم والثمنية وفيما اذا باع ذرة من ذهب بذرتين او حفنة من طعام بحفنتين او تفاحة بتفاحتين
فانه يجوز عندنا لانعدام القدر لان الشرع لم يقدر المعيار بما دون نصف صاع وبالذرة ولا يجوز
عنده لوجود الطعم والثمنية وفي النهاية هذا اذا لم يبلغ كل منهما نصف صاع فان بلغ احدهما كما اذا
باع حفنة بقفيز لا يجوز وفيما اذا كان كل منهما موجودين فان كان احدهما نسيئة لا يجوز لان الجنس
بانفراده يحرم النساء له ان النص شرط التماثل في الاشياء الستة وذا يدل على عزتها وخطرها ووصف
الطعم فيها وصف شريف لان بقاء الانسان به فناسب ان يكون علة وكذا الثمنية لان مالية الاموال التي مصالح
الانام منوطة بها انما يعرف بالاثمان فما لا يقابله ثمن لا يكون مالا ولا اثر للجنسية فيه فيكون شرطا يعمل العلة
ولنا ان النص اوجب المماثلة ذاتا في الاشياء الستة والتماثل انما يقع باعتبار الصورة ذاتا والمعنى هو القدر يستوي
العوضين صورة والجنس يسويهما معنى فناسب ان يكون كل منهما علة على ان قوله عليه السلام اذا اختلف
الجنسان فبيعوا كيف شئتم يدل على ان المعتبر هي الجنسية وتساوي العوضين فيها مانع من التفاضل
وقال مالك علته الاقتيات وهو اقوى قوتا والادخار شرطا في نسخة له انه عليه السلام خص بالذكر كل
مقتات ومدخر ولان القوت والخطرية فيهما اكمل فكان بالاعتبار انسب ولنا ما سبق من الدليل

وان عدما وهو بكسر الدال من باب علم اي عدم الكيل والوزن مع الجنس حلا اي حل التفاضل والنساء لعدم العلة
المحرمة للتفاضل وان وجد احدهما اي اذا وجد احد الوصفين كالقدر وحده كما اذا اسلم كر بر في كر شعير او الجنس
وحده كما اذا اسلم ثوبا هرويا في ثوب هروي حل التفاضل وحرم النساء وقال الشافعي الجنس بانفراده لا يحرم النساء
لان بالنقدية وعدمها لا يثبت الا شبهة الفضل غير مانع في الشبهة اولى ولنا ان الحكم تعلق بوصفين مؤثرين كان وحقيقة الفضل مع
مجموعهما علة حقيقة فحرم بها ما فيه حقيقة الفضل وشبهة ايضا وكان لكل منهما شبهة العلية فحرم به ما فيه شبهة الفضل
فقط وهو النساء لان في النقد شبهة الفضل على النسيئة اذا تساوى ذاتهما فان قلت انه بعض العلة
فينبغي ان لا يثبت به الحكم قلت انه علة تامة لحرمة النساء وان كان بعض علة لحرمة ربا النقد اما في اسلام
منقود كالدراهم والدنانير في موزون كالزعفران ونحوه فان النساء لم يحرم فيه مع وجود احد الوصفين احدهما
وهو فيهما وانما جاز لان الوزن لم يجمعهما من كل وجه فان النقود توزن بالمثاقيل والزعفران ونحوه
يوزن بالامناء فلم يتفقا في صفة الوزن وكذا في المعنى لان النقود لا يتعين بالتعيين والزعفران يتعين
وجيد مال الربوا ورديه عند المقابلة بجنسه سواء اذاتا وبادا ذاتا لقوله عليه السلام في الاموال
الربوية جيدها ورديها سواء وما ورد النص بكيله فهو كيلي ابدا وما ورد النص بوزنه فهو وزني ابدا فان
الحنطة والشعير والتمر والملح كيلي والذهب والفضة وزني لورود النص من النبي عليه السلام على ذلك
فلو باع حنطة بحنطة وزنا لا يجوز وان ورد العرف على وزنها لان النص اقوى من العرف الا اذا علم انهما
متماثلان في الكيل وما لا نص عليه يعتبر فيه العرف والعادة لان الشرع اعتبر عادات الناس وعن ابي يوسف
انه يعتبر فيما ورد فيه النص العرف ايضا لان النص ورد على عادتهم فتعتبر العادة كذا في الاختيار و
عقد الصرف وهو ما وقع على جنس الاثمان يعتبر فيه اي في ذلك العقد قبض عوضيه في المجلس لقوله عليه السلام
الفضة بالفضة هاء وهاء يدا بيد والمراد به القبض كني بها عنه لانها آلته وما سواه اي ما سوى عقد الصرف من
الربويات اي مما يجري فيه الربوا يكفي فيه التعيين دون التقابض وقال الشافعي التقابض شرط في بيع الطعام
بمثله معينا لقوله عليه السلام الطعام بالطعام يدا بيد ولنا ان المقصود من العقد التمكن من التصرف وذا يحصل
بالتعيين واما النقود فاشترط القبض فيها لانها لا تتعين بالتعيين المراد بقوله يدا بيد فيما رواه عينا بعين
لما رواه عبادة بن الصامت كذا ويجوز بيع فلس بفلسين باعيانهما وقال محمد لا يجوز لانها اثمان والاصل فيها ان
لا تتعين باصطلاح العامة لا يبطل باصطلاحهما على خلافه فاذا قوبل فلس بفلسين بقي الآخر ربوا ولهما ان الفلوس واصطلاح
في الاصل عروض وثمنيتها ثبتت بالاصطلاح وللعاقدين ولاية ترك ذلك الاصطلاح على انفسهما واذا اجتمع غيرهما
عليه فيعتبر تركهما لكونهما موافقا للاصل فاذا بطلت الثمنية فعددية الفلوس باقية فيجوز بيع الواحد منها باثنين
كبيع جوزة بجوزتين واما اذا اصطلحا على ان يجعلا الفلوس اثمانا اذا كسدت عند الكل فلا يعتبر لانه وقع مخالفا للاصل
ولا يجوز بيع الحنطة بالدقيق ولا بالسويق ولا بالنخالة لان المجانسة باقية من وجه باعتبار انها اجزاء الحنطة ولا
بيع

بيع الدقيق بالسويق اي لا يجوز بيعه عند ابي حنيفة سواء كان متساويا او متفاضلا وقالا يجوز مطلقا قيد بالسويق
لان بيع الدقيق بالدقيق متساويا كيلا اذا كانا مكبوسين جائز اتفاقا ولهما انهما جنسان ولهذا اذا اتلف احدهما
لا يضمن بالآخر وله ان السويق اجزاء الحنطة المقلية اي المشوية والدقيق اجزاء غير المقلية وبيع الحنطة المقلية لا بغير المقلية مع
يصح بحال لعدم التسوية بينهما لاكتناز احدهما اي اجتماعه وتخلخل الآخر فكذا اجزاؤهما اما اختلافهما في حكم الضمان
فلان الاصل فيه المماثلة من كل وجه وكذا لا يجوز بيع المقلية بالدقيق والسويق ولا المطبوخة بغير المطبوخة
لتعذر التساوي بينهما بفعل العبد وفعله لا يؤثر في اسقاط ما شرط عليه ويجوز المبلولة بمثلها
وباليابسة والرطبة بمثلها وباليابسة لان التفاوت بصنع الله تعالى فيجوز واما المبلولة فلانها خلقت
في الاصل ندية فالبل يعيدها الى ما خلقت عليه كانها لم تتغير ويجوز بيع هذه الاشياء بعضها ببعض
متماثلا للتساوي ويجوز بيع الخبز بالدقيق والحنطة كيف كان لانه عددي او وزني بكيلي و
كذلك ان كان احدهما نسيئة والآخر نقدا وفي هذه المسائل اختلاف وتفصيل والفتوى على ما ذكرنا
كذا في الاختيار ويجوز بيع الرطب بالرطب وبالتمر اي ويجوز بيع الرطب بالتمر متماثلا وكذا التمر
بالبسر والرطب بالبسر وكذا العنب بالزبيب كيلا متساويا وهذا عند ابي حنيفة وقالا لا يجوز بيع الرطب
بالتمر والعنب بالزبيب قيدنا بقولنا كيلا لانه لو باع مجازفة او موازنة لا يجوز اتفاقا لهما ما روي
انه عليه السلام سئل عن بيع الرطب بالتمر فقال عليه السلام اينقص اذا جف فقيل نعم فقال عليه السلام فلا
اذا وفيه اشارة الى ان المماثلة لا بد منها عند الجفاف واما بيع الرطب بالرطب والعنب بالعنب فانما جاز
عندهما وان ظهر التفاوت بعد الجفاف لان التفاوت ظهر بعد خروج البدلين عن اسم عقد عليه فلم
يكن ذلك تفاوتا في المعقود عليه فلم يعتبر وله انهما جنس واحد والتساوي بينهما ثابت عند العقد فيصح
ومدار ما رويا على زيد ابن عياش وهو مطعون الرواية عند النقلة ولئن صح فمحمول على ان السائل كان
وصيا في مال اليتيم فلم ياذن عليه السلام به نظرا لليتيم ويجوز بيع اللحم بالحيوان وقال محمد لا يجوز اذا باعه
بجنسه الا ان يكون اللحم المفرز اكثر من اللحم المتصل بالشاة ليكون الزائد مقابلا بعظمها وجلدها كما اشترط في بيع
الزيت بالزيتون قيد باللحم لانه لو باع احدى الشاتين المذبوحتين الغير المسلوختين بالاخرى جاز
اتفاقا بان يجعل لحم كل منهما بجلد الآخر ولو كانا مسلوختين يجوز اذا تساويا وزنا ولو اشترى شاة
حية بشاة مذبوحة يجوز اتفاقا كذا في المصفى لهما ان الحيوان ليس لحمه بمال ولا ينتفع به انتفاع اللحم ومالية
معلقة بالذكوة فيكون جنسا آخر بخلاف الزيت مع الزيتون لانهما من جنس واحد والكرباس اي ويجوز
بيع الكرباس بالقطن لاختلاف الجنس باعتبار المقصود ولا خلاف فيه والقطن بالغزل يجوز عند محمد
لما ذكرنا خلافا لابي يوسف للمجانسة والفتوى على قول محمد كذا في الاختيار ولا يجوز بيع الزيت بالزيتون
ولا السمسم بالشيرج الا بطريق الاعتبار اي بطريق الحساب وهو ان يكون الزيت والشيرج اكثر في
مما

الزيتون والسمسم ليكون الدهن مقابلا بمثله والزايد بالثجير تحرزا عن الربوا وشبهته وكذلك كل جان لها
كالعنب بدبسه والجوز بدهنه واللحمان اجناس مختلفة يجوز بيع بعضها ببعض متفاضلا حتى لا يكمل نصاب
بعضها من الآخر الا ان البقر والجواميس جنس والمعز والضان جنس والبخت والعراب جنس وكذلك
الالبان والشحم والالية جنسان وشحم الجنب لحم كذا في الاختيار وقال زفر يكون المبيع مع الجهالة بان الدهن
اكثر منه او اقل لان الاصل في البيع هو الجواز والفساد لا يثبت بالشك ولنا انه يفسد اذا كان الزيت الخالص
مساويا او ناقصا ويصح اذا كان اكثر فلما غلب جهة الفساد صار الحكم للغالب فان قلت الزيتون مكيل
والزيت موزون فكيف يحرم التفاضل بينهما قلنا المقصود منه دهنه وهو موزون والحرمة باعتباره
وعلى هذا الخلاف اذا باع شاة على ظهرها صوف بصوف او القطن الغير المحلوج بحب القطن ولا ربوا بين
المسلم والحربي في دار الحرب خلافا للشافعي له ان المسلم التزم بالامان ان لا يملك مالهم الا بعقد صحيح وهذا
العقد فاسد فلا يفيد الملك فيثبت الربوا بينهما كما يثبت بين المسلم والمستامن منهم في دارنا ولنا قوله عليه السلام
لا ربا بين المسلم والحربي في دار الحرب وعلى هذا الخلاف التجار ولا ربوا بين العبد وسيده لان ما في يد
العبد لسيده هذا اذا كان العبد غير مديون وان كان مديونا مستغرقا برقبته يتحقق الربوا بينهما اتفاقا
اما عند ابي حنيفة فلان ما في يده ليس ملكا لمولاه فصار كالمكاتب واما عندهما فلتعلق حق الغرماء وكذا
المتفاوضان لا ربوا بينهما لان الكل مالهما وكذا شريكا العنان اذا تبايعا من مال الشركة كذا في التبيين ويكره
السفاتج وهو قرض استفاد به المقرض امن الطريق لقوله عليه السلام كل قرض جر منفعة فهو ربوا وصورته
ان يقرضه دراهم على ان يعطيه عوضها في بلد او على ان يحميه في الطريق وفي الفصول الاستروشني في الفصل
التاسع لو استقرض من رجل طعاما في بلد فيه الطعام رخيص ثم التقيا في بلد فيه الطعام غال فاخذ الطالب
بحقه فليس له ذلك ولكن يؤمر المطلوب حتى يوثق له حتى يوفيه في البلد الذي استقرض فيه باب السلم
وهو في اللغة التقديم والتسليم وكذلك السلف وفي الشرع اسم لعقد يوجب الملك في الثمن عاجلا وفي المثمن آجلا
وسمي به لما فيه من وجوب تقديم الثمن وهو ثابت بالسنة واجماع الامة وينعقد بلفظ السلم وهو ان يقول
اسلمت اليك عشرة دراهم في كر حنطة لانه حقيقة فيه وبلفظ السلف ايضا لانه معناه وبلفظ البيع في رواية
الحسن لانه نوع بيع وفي رواية المجرد لا والاول اصح وقال زفر لا ينعقد السلم به لانه عقد بخلاف القياس ورد بلفظ
خاص وهو السلم فلا يجوز بغيره ولنا ان البيع اسم جنس والسلم نوع منه فجاز ان يتوصل اليه باسم جنسه كما يقال
لزيد يا رجل وفي المحيط في انعقاد السلم بلفظ البيع روايتان وفي انعقاد البيع بلفظ السلم اتفاق الروايات
كل ما امكن ضبط صفته اي حفظ صفته ومعرفة مقداره جاز السلم فيه لانه لا يؤدي الى المنازعة وما لا فلا
اي ما لا يمكن ضبط صفته ومعرفة مقداره فلا يجوز السلم فيه لانه يكون مجهولا فيؤدي الى المنازعة فاذا عرفت
هذا فاعلم انه يجوز في المكيلات والموزونات والمذروعات والمعدودات المتقاربة كالجوز والبيض لانه

يمكن ضبط صفته ومعرفة مقداره ولا يجوز في المعدودات المتفاوتة كالبطيخ والرمان واشباههما ولا في الجواهر
والخرز لانه لا يمكن ذلك فيه ويجوز في الطست والقمقم والخفين ونحو لما ذكرنا ولا يجوز في الخبز لتفاوته تفاوتا فاحشا
بالثخانة والرقة والنضج ويجوز عندهما وهو المختار لحاجة الناس ولا يجوز استقراضه عند ابي حنيفة لتفاوته عددا
من حيث الخفة والثقل ووزنا من حيث الصنعة وعند ابي يوسف يجوز وزنا لا عددا لان الوزن اعدل وعند محمد
يجوز بهما وهو المختار لتعامل الناس به وحاجتهم اليه كذا في الاختيار وشرايطه اي شرايط السلم تسمية الجنس كقوله
انه بر او شعير والنوع كقوله انه سقي او بري والوصف كقوله انه جيد او ردي والاجل ذكر في شرح الوافي اجل الشهر
وما دونه في حكم العاجل وقيل ثلثة ايام والاول اصح وبه يفتى لان من حلف ليقضين حق اخيه عاجلا فقضاه قبل
تمام الشهر قالوا بر في يمينه والقدر كقوله كذا كيلا او وزنا وكذا ومكان الايفاء اي ايفاء المسلم فيه ان كان له حمل بفتح الحاء
ومؤنة وتفسير الحمل والمؤنة ان يكون بحال لو امر انسانا بحمله الى مجلس القضاء لا يحمله مجانا بل يطلب الاجر قيد به
لانه لو لم يكن كذلك كالمسك والكافور فبيان محل الايفاء ليس بشرط اتفاقا فيوفيه في اي موضع شاء ثم لو عينا مكانا
في هذه الصورة لايفائه قيل لا يتعين لان هذا الشرط غير مفيد فلا يعتبر وقيل يتعين لانه يفيد سقوط خطر الطريق
عن رب السلم قيدنا بايفاء المسلم فيه لان مكان العقد يتعين لايفاء راس المال اتفاقا وكذا مكان القرض
والغصب والاستهلاك يتعين للايفاء اتفاقا من المحيط وقدر اي وتسمية قدر راس المال في المكيل والمو
زون والمعدود المتقارب ولا يكفي التعيين قيد براس المال لان الثمن اذا كان معلوما بالاشارة لا يحتاج
الى بيان قدره اتفاقا واحترز بذكر هذه الاشياء عن كون راس المال مذروعا فان بيان ذرعانه ليس بشرط لان
الذرع وصف له فلا يتعلق العقد بمعرفته فجهالته لا يفضي الى المنازعة كما تقدم بيانه واخرج ابو يوسف ومحمد
هذين الشرطين الاخيرين عن الشروط التي تذكر في العقد عند كون المكيل والموزون والمعدود معينة لانها
صارت معلومة بالاشارة فلا يشترط اعلام قدرها كما لو كان راس المال ثوبا وامر بتسليم المسلم فيه في موضع العقد
لان التسليم وجب بالعقد فيتعين مكانه له وله ان جهالة قدر راس المال قد تفضي الى جهالة المسلم فيه بان يجد
المسلم اليه بعض راس المال معيبا فيرده ولا يستبدل رب المسلم في مجلس الرد فينفسخ العقد في المردود ويبقى
في غيره فيكون المسلم فيه مجهولا فيما بقي فيجب ان يحترز عنه باعلام قدره لان الموهوم في هذا العقد كالمتحقق
ولهذا لم يجز في ثمر نخلة بعينها لاحتمال الهلاك ومكان العقد انما يتعين بالتصريح او بوجود التسليم في الحال ولم يوجد
كلاهما فبقي مجهولا فلا بد من البيان لدفع النزاع وكذا الخلاف في محل ايفاء الثمن المؤجل الذي له مؤنة كما اذا باع
ثوبا بكر حنطة مؤجلة وكذا الاجر كما اذا استاجر دارا بكر مؤجل وكذا القسمة كما اذا اقتسما دارا وشرط احدهما
على صاحبه ان يعطيه مد حنطة لزيادة في نصيبه فعند ابي حنيفة يشترط في كل منها بيان مكان الايفاء وعندهما
يتعين موضع العقد والقسمة وقبض اي من شرايطه قبض راس المال قبل المفارقة بدنا لا مجلسا حتى لو مشيا
فرسخا بعد العقد ثم قبض راس المال قبل ان يفترقا يجوز والافتراق انما يقع بتواري احدهما عن عين صاحبه

حتى لو دخل رب السلم بيته لاخراج الدراهم ولم يغب عن عين صاحبه لايكون افتراقا كذا في الجامع الكبير اعلم ان هذا الشرط بناء
السلم على الصحة لاشرط انعقاده لانه ينعقد صحيحا اذا وجد ساير شرايطه ثم يبطل اذا افترقا بلا قبض بعدنا وقال
مالك يجوز تاخر قبضه الى يوم ويومين بلا اشتراط تاجيل لانه يعد عاجلا عرفا ولنا ان السلم اخذ عاجل باجل
والمسلم فيه آجل فوجب ان يكون راس المال عاجلا ليكون حكمه على وفق ما يقتضيه اسمه وفي الاختيار ولو
اسلم مكيلا في مكيل وموزون ولم يبين حصة كل واحد منهما كما اذا اسلم كر حنطة في كر شعير وعشرة ارطال
زيت فانه يبطل في الكل وقالا يجوز في حصة الموزون بناء على ان الصفقة متى فسدت في البعض فسدت
في الكل عنده وعندهما يتقدر بقدر المفسد لانه وجد في البعض فيقتصر عليه كما اذا باع عبدين احدهما مدبر وله
انه فاسد قوي تمكن في صلب العقد فيشيع في الكل كما اذا ظهر احد العبدين حرا واحد الذكيين ميتة بخلاف المدبر
فان حرمة بيعه ليس مجمعا عليه ولا يجوز السلم فيما لا يتعين بالتعيين كالدراهم والدنانير لان البيع بهما يجوز
نسيئة فلا حاجة الى السلم فيهما وهل يجوز في التبر فيه روايتان ويجوز في الحلي لانه يتعين ويجوز في الفلوس
عندهما خلافا لمحمد الى هنا كلامه ولو اسلم عينا ودينا على المسلم اليه جنسين كما اذا قال اسلمت اليك هذه
الدراهم العين والعشرة الدنانير التي كانت لي عليك في كر فالفساد شايع عند ابي حنيفة ان لم يبين قسط كل
منهما لان راس المال شيئان مختلفان فينقسم على المسلم فيه بطريق القيمة وذا يعرف بالظن فيبقى مجهولا ومعرفة
قدر راس المال شرط عنده وقالا صح السلم في العين بالحصة لان معرفة قدر المال ليس بشرط عندهما قيد
بجنسين لان العين والدين اذا كانا من جنس واحد لا يشيع الفساد اتفاقا بل يصح في حصة العين كما اذا
قال اسلمت اليك من الدراهم هذه المائة والمائة التي لي عليك اي النقود لا يتعين في العقود دينا كانت
او دينا حتى لو باع عينا بدين للمشتري عليه على زعم انه مديون ثم تصادقا ان لا دين لم يبطل البيع فاذا لم
يتعين ينعقد السلم صحيحا ثم يفسد لوجود الافتراق قبل القبض حتى لو نقد الدين في المجلس يصح فيكون
الفساد فيه طاريا والفساد الطاري لا يشيع اتفاقا كما لو باع عبدين وهلك احدهما قبل التسليم وقيد بقوله
ان يبين لانه ان يبين قسط كل واحد منهما يفسد في حصة الدين خاصة وقيد الدين يكون على المسلم اليه لانه
لو اسلم عينا ودينا على غيره كما اذا قال اسلمت اليك هذه المائة والمائة التي لي على فلان يفسد العقد
في الكل اتفاقا وان نقد الدين في المجلس لان فساده مقارن فيتعدى كذا في الكافي وعلته فساده ان
تسليم غير العاقد يكون شرطا فيه **ولا يصح** اي السلم **في المنقطع** من حين العقد الى حين الاجل حتى لو كان
منقطعا عند العقد كما اذا اسلم في حنطة حديثة قبل حدوثها او عند الاجل او فيما بين ذلك لا يجوز وقال الشافعي
يجوز اذا كان موجودا عند الاجل لانه وقت وجوب التسليم ولا معنى لاشتراطه قبل ذلك ولنا ان القدرة على
تسليم المسلم فيه حال وجوبه شرط لجواز العقد وكل وقت بعده يحتمل ان يكون وقت الوجوب بان يموت
المسلم اليه فيحل الاجل فيشترط دوام وجوده ليدوم القدرة على التسليم وحد الانقطاع ان لا يوجد في

تنك

الاسواق

الاسواق وان وجد في البيوت وفي الاختيار ولا يجوز فيما لا يوجد في ذلك الاقليم كالرطب في خراسان وان كان
يوجد في غيره من الاقاليم لانه في معنى المنقطع ولو حل السلم فلم يقبضه حتى انقطع عن ابي حنيفة انه يبطل السلم وقيل
ان شاء انتظر وجوده وان شاء اخذ راس ماله كاباق العبد المبيع وتخمر العصير قبل القبض **ولا في الجواهر**
للتفاوت الفاحش بين افرادها حتى لو لم يتفاوت كصغار اللؤلؤ الذي يباع وزنا يجوز لانه وزني **ولا في الحيوان**
لتفاحش التفاوت بين افراده وقال الشافعي يجوز لانه يمكن ضبطه بمعرفة جنسه وسنه وصفته **ولحمه** اي ولا
في لحم الحيوان عند ابي حنيفة لتفاحش التفاوت باعتبار كبر العظم وصغره وكثرته وقلته وباعتبار السمن
والهزال وفي منزوع العظم روايتان عنه اصحهما المنع لان جواز السلم في اللحم يجوز ان يكون معلوما بعلتين فبانعدام
احديهما لا يثبت الجواز وقالا يجوز وعليه الفتوى لان اللحم موزون مضبوط اذا بين وصفه وموضعه وكذا
اقراض اللحم جايز عندهما وعن ابي حنيفة فيه روايتان اصحهما الجواز وفي الاختيار ولو استهلك لحما ضمنه بالقيمة
عند ابي حنيفة ذكره في المنتقى وقال في الجامع بالمثل **واطرافه** اي ولا في اطرافه **وجلوده** عددا لان في
افرادها تفاوتا فاحشا وقال مالك يجوز لان ضبطها بالوصف ممكن قيدنا بقولنا عددا لان السلم فيها بالوزن
جايز اتفاقا والمراد بالاطراف الرؤوس والاكارع اما الشحوم والالية يجوز السلم فيهما لانهما وزني معلوم
القدر والصفة **ويصح السلم في السمك المالح** وزنا لانه لا ينقطع ولذلك الطري الصغار في حينه وفي الكبار
عن ابي حنيفة روايتان المختار الجواز وهو قولهما لان السمن والهزال غير معتبر فيه عادة وقيل الخلاف في لحم
الكبار منه **ولا يصح بمكيال رجل بعينه** وهو صفة مكيال مجهول المقدار وكذا لا يصح بالذراع المجهول المقدار لانه ربما
يضيع قبل حلول الاجل فيؤدي الى المنازعة ولا بد ان يكون المكيال مما لا ينقبض ولا ينبسط كالخشب والحديد
ليكون معلوما فلا يؤدي الى النزاع اما ما ينقبض وينبسط كالجراب والزنبيل يزاد وينتقص فيؤدي
الى النزاع **ولا بطعام قرية بعينها** وهو صفة قرية لاحتمال ان تصيبها آفة فيتعذر التسليم وكذا الى ثمرة
نخلة بعينها قيد بقرية لانه لو اسلم في طعام ولاية يجوز لان وصول الآفة لطعام كل الولاية نادر وهذا
اذا نسب الى قرية ليؤدي من طعامها واما اذا نسب اليها لبيان وصف الطعام فالسلم جايز **ويجوز** اي
السلم **في الثياب اذا سمي طولا وعرضا ورقعة** اي غلظة وثخانة لانه اذا ذكر ذلك مع الجنس والنوع والصفة
فالتفاوت بعد يسير غير معتبر وهذا استحسان لحاجة الناس اليه وفي الايضاح في الديباج والحرير زاد وعات
لا يكفي ذكر الذرع والصفة بل لا بد من بيان الوزن لانهما تختلفة باختلاف الوزن فان الديباج كلما ثقل وزنه
ازدادت قيمته والحرير كلما خف وزنه ازدادت قيمته فلا بد من بيانه وفي الاختيار واذا اطلق الذراع فله
الوسط الا ان يكون معتادا **وفي اللبن** اي ويصح السلم فيه **اذا عين الملبن** لانه عددي متقارب اذا بين الملبن
وكذلك الآجر وعن ابي حنيفة لو باع مائة آجر من اتون لا يجوز للتفاوت في النضج **ولا يجوز التصرف في**
المسلم فيه ولا في راس المال قبل القبض اما في المسلم فيه فلانه مبيع والتصرف فيه قبل القبض غير جايز وكذا الشركة

اي الى الصيد والسمك الطري لا يجوز في حين يوجد السمك والله

والتولية لانهما تصرف واما في راس المال فلان التصرف فيه قبل القبض غير جايز وكذلك الشركة فيه قبله بفوت القبض
فاذا استصنع شيئاً جاز استحساناً وهو مقابل القياس الجيد بالدليل القوي اعلم ان القياس يابى الجواز
وهو قول زفر لانه بيع المعدوم لكن استحسانا جوازه للتعامل بين الناس من غير نكير فكان اجماعاً وبمثله ترك
القياس والنظر وبحقن الكتاب والجر صورته ان يجيء انسان الى آخر فيقول اصنع لي خفاً صفته كذا وقدره كذا
بكذا درهماً وسلم لجميع الدراهم او بعضها فان اجل اجلاً معلوماً كان سلماً سواء كان جرى فيه التعامل او لا
فيعتبر فيه شرايط السلم وان لم يوجل فان كان مما يجري فيه التعامل كالاواني الصفر والنحاس والزجاج والعيد
والخفاف والقلانس والادعية من الآدم والمناطق وجميع الاسلحة صح بطريق البيع لا بطريق العدة فيجبر
الصانع على عمله ولا يرجع الآمر عن البيع والمبيع هو العين لا عمله فاذا جاء بما صنعه غيره او صنعه قبل العقد
جاز ويثبت للمشتري خيار الرؤية لانه اشترى ما لم يره وللصانع بيعه قبل الرؤية لانه ملكه والعقد لم يقع على
هذا بعينه فاذا رآه المستصنع ورضي به لم يكن للصانع بيعه لانه تعين وان لم يجر فيه التعامل كالجباب
ونسج الثياب لا يجوز لان المجوز له هو التعامل على ما مر فيقتصر عليه وان ضرب اي قدر له اي للمستصنع اجلاً
في الاستصناع الصحيح صار سلماً عند ابي حنيفة فيجب تعجيل راس المال في المجلس ولا يكون خيار الرؤية كما ان التاجيل
في الاستصناع الفاسد سلم بالاتفاق وقالا لا يصير سلماً فان اتى به ان شاء اخذه وان شاء تركه لانه لو
كان سلماً لزم ان يفسد لان عمل رجل واحد وهو الصانع مشروط فيه وذلك مفسد كما ان اشتراط طعام قرية بعينها
كان مفسداً وذكر التاجيل فيه محمول على التعجيل في المدة واما التاجيل في الاستصناع الفاسد فانما حمل على السلم
لان استصناعه فاسد ولو لم يحمل على السلم لغى كلامه بالكلية فيحمل عليه كتاب الصرف وهو في اللغة
الدفع والرد وفي الشريعة ما قاله في المتن وهو اي الصرف بيع جنس الاثمان بعضه ببعض سمي هذا البيع
صرفاً لوجوب دفع ما في يد كل واحد من المتعاقدين الى صاحبه في المجلس ويستوي في ذلك مضروبه
ومصوغه وتبره فان باع فضة بفضة او ذهباً بذهب لم يجز الا مثلاً بمثل يداً بيد لقوله عليه السلام الذهب
بالذهب مثلاً بمثل يداً بيد والفضل ربوا الحديث وفي الاختيار والمعتبر في ذلك المفارقة بالابدان حتى لو
تصارفا وسارا عن مجلسهما كثيراً ثم تقابضا جاز ما لم يفترقا كمجلس عقد السلم ولو تصارفا ووكلا بالقبض
فالمعتبر تفرق العاقدين لا تفرق الوكيلين ولو ناما جالسين لم يكن فرقة ولو ناما مضطجعين كان فرقة
ولا يجوز خيار الشرط لانه ينفي استحقاق القبض ولا الاجل لانه يفوت القبض الذي هو شرط الصحة
فان اسقطهما قبل التفرق جاز خلافاً لزفر وقد مر ولو اشترى بثمن الصرف عرضاً قبل قبضه فهو
فاسد لانه يفوت القبض المستحق بالعقد وكذا كل تصرف في بدل الصرف قبل قبضه لما بينا ولا
اعتبار بالصياغة والجودة لقوله عليه السلام في آخر الحديث جيدها ورديها فيه سواء فان قلت لو باع
اناء مصوغاً من نحاس بمصوغ آخر منه متفاضلاً قالوا انه جايز وان لم يجز بيع النحاس بمثله متفاضلاً فلم

ولم

يثبت في الذهب مع الفضة بالنص ولا يخرج منه بكونه مصوغاً واما في النحاس وغيره فالموزونية ثابتة صح

يكن في مصوغ الفضة كذلك قلت الموزونية ثم بالعرف فاذا تعارف الناس بيع المصوغ منه عدداً خرج من
ان يكون موزوناً فان باعهما اي الذهب بالذهب او الفضة بالفضة مجازفة ثم عرف التساوي في المجلس جاز
لما عرف ان ساعات المجلس كساعة واحدة فصار كالعلم في الابتداء والا فلا اي وان لم يعرف التساوي في المجلس
فلا يجوز وان عرف بعده بالوزن لان الشرط هو المساواة وانما يجب علينا تحصيله في المجلس اما وجوده في علم الله
تعالى لا يصح ان يكون شرطاً لان الاحكام يبنى على افعال العباد تحقيقاً لمعنى الابتداء ويعتبر في الدراهم والدنانير
الغلبة كما يعتبر في الزكوة فان تساوي اي ان تساوى الغش بالذهب او الفضة فهي اي تلك المغشوشة
المتساوية كالجياد في الصرف احتياطاً للحرمة قيد بقوله في الصرف لانها في الزكوة كالعروض نظراً للملك كما في النوم
وفي الكافي المتساوي كغالب الفضة في التبايع والاستقراض وفي الصرف كغالب الغش الى هنا كلامه واما ما قيل
في المتن فهو على سبيل الاحتياط ويجوز بيع احدهما اي احد الذهب والفضة بالآخر متفاضلاً ومجازفة متقابضة
لقوله عليه السلام اذا اختلف الجنسان فبيعوا كيف شئتم بعد ان يكون يداً بيد ولو افترقا بالابدان قبل القبض
بطل العقد لفوات الشرط ويجوز بيع درهمين ودينار بدينارين ودرهم وبيع احد عشر درهماً بعشرة دراهم
ودينار وكذا بيع درهمين ودينار بدينار ودرهم وكذا بيع كر بر وشعير بكري بر وكري شعير وقال الشافعي و
زفر لا يجوز وهو القياس لان هذا عقد يشتمل على بدلين مختلفين فوجب ان يكون الكل مقابلاً بالكل على سبيل
انقسام الاجزاء بالاجزاء بطريق الشيوع فيتحقق فيه شبهة الربوا والشبهة مقابلة الجنس بالجنس ولنا ان العقد
يقتضي مطلق المقابلة وهو يحتمل مقابلة الجنس بالجنس وبخلاف الجنس فوجب ان يحمل على خلاف الجنس تصحيحاً
لتصرفه وعن هذا قالوا اذا باع ورقاً متفاضلاً وجعل في الجانب الذي لا فضل فيه فلساً يجوز كلهم الزيادة
بازاء الفلس لكن كرهه محمد لانه اذا جاز على هذا الوجه الف الناس التفاضل فاستعملوه فيما لا يجوز كذا في المحيط و
ان جعل في الجانب الذي لا فضل فيه ما ليس له قيمة كالتراب لا يجوز البيع لتحقق الربوا اذ الزيادة لا تقابلها
عوض كذا في الهداية ومن باع سيفاً محلى بثمن اكثر من قدر الحلية وهي بفتح الحاء وسكون اللام ما تتحلى به المراة جاز
والمراد اذا كان الثمن من جنس الحلية ليكون الحلية بمثلها والزيادة بالنصل والحمايل والجفن وان كان مثلها او اقل
لا يجوز لانه ربوا وان كان بخلاف جنسها جاز كيف كان لجواز التفاضل على ما بينا ولا بد من قبض قدر الحلية من
الثمن قبل الافتراق لانه صرف في قدرها ولو اشتراه بعشرين درهماً والحلية عشرة دراهم فقبض منها عشرة فهي
حصة الحلية وان لم يعينها حملاً للتصرف على الصحة وكذا اذا قال اخذها من ثمنهما لان قصد الصحة وقد يراد بالاثنين
احدهما كقوله تعالى يخرج منهما اللؤلؤ والمرجان وكذلك ان اشتراه بعشرين عشرة نقد وعشرة نسية فالنقد حصة
الحلية لما تقدم فان افترقا لا عن قبض بطل البيع فيهما ان كانت الحلية لا تتخلص الا بضرر كجذع في سقف وان كانت
تتخلص بغير ضرر جاز في السيف وبطل في الحلية كالطوق في عنق الجارية كذا في الاختيار ومن باع اناء فضة او قطعة
نقرة وهي غير المضروب من الفضة فقبض بعض الثمن ثم افترقا اي المتبايعان صار الاناء والقطعة شركة بينهما

فيكون للمشتري فيه بقدر ما نقد من الثمن ولا خيار له لان العيب جاء من قبله حيث لم ينقد جميع الثمن فان استحق
بعض الاناء المذكور فان شاء المشتري اخذ الباقي بحصته وان شاء رده لان الشركة عيب في الاناء وفي القطعة
اي وان استحق البعض في القطعة المذكورة اخذ المشتري الباقي بحصته لا غير يعني لا خيار له لان التبعيض لا يضر
القطعة فلم يكن الشركة فيها عيبا ويجوز البيع بالفلوس لانها مال معلوم فان كانت اي الفلوس كاسدة عينها لانها
صارت سلعة بالكساد وان كانت نافقة اي رائجة لم يعينها لانها لما صارت ثمنا بالاصطلاح اخذت حكم النقود
الموضوعة للثمنية فلا يتعين في العقد فله ان يعطي غيرها وان عينها كما فيها فان باع بها اي بالفلوس ثم كسدت قبل
قبضها بطل البيع عند ابي حنيفة خلافا لهما وكذا الخلاف ان باع بالدراهم المغشوشة ثم كسدت وحد الكساد ان
لا يروج في جميع البلدان عند محمد وعندهما لا يروج في بلد العاقدين كذا في العيون قيد بكساد لانها لو رخصت او
غلت لا يبطل اتفاقا فعند ابي يوسف يعطيه قيمة ما وقع عليه العقد وقت البيع من الدراهم كذا الدراهم المغشوشة لو
رخصت لا يبطل اتفاقا فيطالبه بما وقع عليه العقد بذلك العيار الذي كان وقت البيع كذا في الفوائد الظهيرية
له ان الثمنية تثبت لها بعارض الاصطلاح فاذا كسدت رجعت الى اصلها ولم يبق ثمنا فبطل البيع لبقائه بلا ثمن ولهما
ان الثمن تعلق بالذمة والكساد عرض على الاعيان دون الذمة ولما لم يتمكن من تسليم الثمن بالكساد يجب قيمته غير
ان ابا يوسف يوجب القيمة يوم العقد لانه مضمون بالبيع فتعتبر قيمته في ذلك الوقت كما اعتبر قيمة المغصوب يوم
الغصب ومحمدا يوجب قيمته يوم ترك الناس المعاملة بها لان التحول من رد المسمى الى قيمته انما صار بالانقطاع فيعتبر
يومه وحد الانقطاع ان لا يوجد في الاسواق وان وجدت في الصيارفة والبيوت ولو استقرضها فكسدت رد
عينها ان كانت قائمة اتفاقا فان هلكت فعليه رد مثلها عند ابي حنيفة لان المراد في القرض رد عين المقبوض
حكما والا يلزم مبادلة جنس بجنس نسيئة وانه حرام فلا يشترط فيه الرواج وقالا يجب عليه رد قيمتها لانه تعذر ردها
كما قبضها لان المقبوض كان ثمنا والمردود ليس بثمن لكن عند ابي يوسف عليه قيمتها يوم القبض وعند محمد يوم
الكساد قيل قول محمد انظر للجانبين اما في جانب المقرض فبالنسبة الى قول ابي حنيفة واما في جانب المستقرض فلا
نتقاص قيمتها يوم الكساد وقول ابي يوسف ايسر للمفتي لان قيمتها يوم القبض معلومة ويوم الكساد لا يعرف
الا بحرج كذا في الهداية ومن اعطى صيرفيا درهما وقال اعطني به اي بهذا الدرهم فلوسا ونصفا الا حبة اي ودرهما
صغيرا وهي نصف الدرهم الا حبة وهي سدس الدانق وهو سدس الدراهم جاز اتفاقا لانه قابل الدرهم بما يباع من
الفلوس بنصف درهم وبنصف درهم الا حبة فكان نصف درهم الا حبة مقابلا بمثله والباقي مقابلا بالفلوس

كتاب الشفعة

وهي من الشفع وهو الضم سميت بها لما فيها من ضم المشتراة الى عقار الشفيع وهي تملك
البقعة بما قام على المشتري بالشركة او الجوار لا شفعة الا في العقار لقوله عليه السلام لا شفعة الا في ربع او حائط
حتى لو بيع النخل وحده او البناء وحده فلا شفعة لانها لا قرار لهما بدون العرصة فكانا في معنى المنقول بخلاف
العلو حيث يستحق به الشفعة في السفل بجوار اذا لم يكن طريقهما مشتركا لانه له حق القرار فالتحق بالعقار وفي البدائع
لو باع العقار مع العبيد والدواب تثبت الشفعة في الكل تبعا للعقار وفي التجريد لا شفعة في الوقف ولا يجوز
وفي الاختيار وتجب في العقار سواء كان مما يقسم كالدور والحوانيت والقرى او مما لا يقسم كالبئر والرحا و
الطريق لان النصوص الموجبة للشفعة لا تفصل وسببها الملك المتصل والمعنى الذي وجبت له دفع ضرر الدخيل وذلك
لا يختلف في النوعين اذا ملك اي وجب الشفعة اذا ملك العقار بعوض هو مال فان ملكها بلا عوض كالهبة المطلقة
والصدقة لا تثبت وكذا اذا ملكها بعوض ليس بمال كالنكاح والخلع والاجارة والصلح عن دم العمد لا تثبت لان الشفيع
انما ياخذها بمثل ما اخذها به الدخيل او بقيمته وهذه الاشياء لا مثل لها ولا قيمة اما الخالية عن الاعواض فظاهر واما
المقابلة بالاعواض المذكورة اما عدم المماثلة فظاهر واما القيمة فلان قيمتها غير معلومة حقيقة لان القيمة ما يقوم مقام
المقوم في المعنى وانه لا يتحقق في هذه الاشياء وانما تقومت في النكاح والاجارة بمهر المثل واجر المثل ضرورة
صحة العقد فلا يتعدى اما وتجب في الموهوب بشرط العوض ابتداء لانه بيع انتهاء ولو صالح عن دار باقرار
وجبت لانه معترف بالملك للمدعي وان صالح عنها بانكار لم تجب لانه يزعم انها لم تزل عن ملكه وكذا اذا صالح عنها
بسكوت لانه يحتمل انه بذل المال افتداء ليمينه وقطعا لشغب خصمه كما اذا انكر صريحا اما اذا صالح عليها باقرار
او سكوت او انكار وجبت الشفعة في جميع ذلك لانه اخذها عوضا عن حقه في زعمه فيعامل بزعمه كذا في الهداية
وتجب اي تثبت الشفعة بعد البيع لان بالرغبة عن الملك تجب الشفعة وبالبيع يعرف ذلك ولهذا لو اقر
المالك بالبيع اخذها الشفيع وان كذبه المشتري وخيار البائع يمنع الشفعة لانها لم تخرج عن ملكه وخيار المشتري
لا يمنعها لخروجها عن ملك البائع وخيار الرؤية والعيب لا يمنع كذا في الاختيار وتستقر اي الشفعة بالاشهاد
على الطلب لان بالاشهاد يعلم طلب الشفيع اذ لا بد من طلب المواثبة على ما ياتي فيحتاج الى اثباته عند القاضي و
ذلك بالاشهاد فاذا اشهد به الشهود استقرت وتملك اي العقار بالاخذ اي باخذ الشفيع اذا اخذها من المشتري
او حكم له بها حاكم لان بالعقد تم الملك للمشتري فلا ينتقل عنه الا برضاه او بقضاء كالرجوع في الهبة حتى لو باع
الشفيع ما يشفع به قبل ذلك بعد الطلب بطلت شفعته وكذا لو مات في هذه الحالة بطلت ولا تورث والمسلم و
الذمي سواء في الشفعة وكذا الماذون والمكاتب ومعتق البعض سواء لعموم النص ولان السبب موجود وهو
الاتصال والمعنى يشملهم وهو دفع الضرر وتجب اي تثبت الشفعة للخليط اي للشريك في نفس المبيع وهذا
مقدم على غيره بلا خلاف لانه اقوى لتعلق شركته باجزاء الملك وفي التبيين الشريك في البناء بدون الارض
لا يكون خليطا في المبيع ثم للخليط في حق المبيع كالشرب والطريق الخاصين فانهما اذا كانا عامين لم يستحق بهما
الشفعة الشرب الخاص نهر لا يجري فيه السفن وقيل ما ينفذ ماؤه الى آخر الاراضي المستقية منه والطريق الخاص
ما يكون غير نافذ يعني اذا سلم الخليط في المبيع لا غائبا تقضي بالشفعة للخليط في حقه اذا طلب لان الغائب يحتمل
ان لا يطلب فلا يؤخر حق الحاضر بالشك ثم اذا حضر وطلب الشفعة قضي له بها وبعد القضاء له لو ترك شفعته
ليس للخليط في حقه ان ياخذها لانه بالقضاء للشريك انقطع حقه وبطل ولو لم يطلب الخليط في حقه حين غيبة

الشريك فاذا حضر وسلم ليس للخليط ان ياخذ ما كذا في القنية وفي شرح الوقاية لمولانا علاء الدين الاسود
اعلم انه في كل موضع سلم الشريك الشفعة انما يثبت للجار حق الشفعة اذا كان الجار قد طلب الشفعة حين سمع
البيع وان لم يكن له حق الاخذ في الحال اما اذا لم يطلب الشفعة حتى سلم الشفيع الشفعة فلا شفعة له ثم تجب الشفعة للجار
الملاذق خلافا للشافعي وفي الحقايق كذا الخلاف في الجار المقابل في السكة الغير النافذة اما الجار المقابل في السكة النافذة
لا شفعة له اتفاقا له قوله عليه السلام اذا قسمت الدار وحددت فلا شفعة ولنا قوله عليه السلام الجار احق بشفعة
وحكم الجار مع الخليط في الطلب كحكم الخليط مع الشريك وتقسم اي الشفعة على عدد الرؤس اي رؤس الشفعاء
وعند الشافعي تقسم على قدر سهامهم مثلا اذا كان دار بين ثلثة لاحدهم نصفها وللآخر ثلثها وللآخر سدسها
فباع صاحب النصف نصيبه فقضي بالشفعة بين الآخرين اثلاثا عنده على قدر ملكها لصاحب السدس ثلثها ولصاحب
الثلث ثلثاها ونصفين عندنا على قدر رؤسهما وان باع صاحب الثلث نصيبه تكون الشفعة بينهما ارباعا
عنده لصاحب السدس ربعها ولصاحب النصف ثلثة ارباعها وعندنا نصفين وان باع صاحب السدس نصيبه
تكون الشفعة بينهما اخماسا عنده لصاحب الثلث خمساها ثلثة الاخماس وعندنا نصفين كذا في المصفى له ان
الشفعة من مرافق الملك فيتقدر بقدره كالربح والكسب ولنا ان سببها اتصال الملك وقليل الملك ككثيره ولهذا لو
تفرد صاحب القليل فله كل الشفعة بخلاف الربح والكسب لانهما من نتايج الملك فيكونان بقدره وكذا لو
كان لها جاران احدهما ملاصق من ثلث جوانب والآخر من جانب واحد فهما سواء لاستوائهما في لحوق
الضرر والسبب اعلم ان كلا من الشفعاء قبل القضاء بالشفعة لهم مستحق لجموع الدار المشفوعة والقسمة
بينهم للمزاحمة فينبغي ان يطلب كذلك حتى لو طلب واحد منهم بعضها بطلت شفعته عند محمد كذا في شرح المجمع
لابن ملك واذا علم الشفيع بالبيع ينبغي ان يشهد الشفيع في مجلس علمه بعد البيع على الطلب يسمى هذا
طلب المواثبة لا بد للشفيع منه وان لم يكن بحضرته من يشهد كيلا يسقط حقه فيما بينه وبين الله تعالى لقوله
عليه السلام الشفعة لمن واثبها اي طلبها على المسارعة وليمكنه الحلف اذا استحلف ثم هذا الطلب انما يجب عليه
اذا اخبره رجلان او رجل وامرأتان او واحد عدل عند ابي حنيفة وعندهما يجب اذا اخبره واحد حرا كان او عبدا صغيرا
كان او كبيرا اذا كان الخبر حقا ولو اخبره المشتري بنفسه يجب عليه الطلب اتفاقا كيف ما كان لانه خصم فيه
والعدالة غير معتبرة في الخصومة كذا في التبيين وعن محمد ان له خيارا الى آخر المجلس ما لم يشتغل بما يدل على
الاعراض وهو مختار الكرخي لانه تملك لا بد فيه من التامل لكن المشهور من المذهب انه على الفور حتى قالوا
لو سكت او تكلم بلغو بطلت شفعته وفي الواقعات الصحيح ان الشفعة تثبت بكل كلام يفهم منه
طلبها اسمية كانت او فعلية فان لم يشهد اي الشفيع بعد التمكن منه اي بعد قدرته من الاشهاد بطلت
شفعته لانه دليل الاعراض ولا تبطل بالحمدلة والحوقلة والسلام وتشميت العاطس لانه لا يدل على الاعراض
وكذا لا تبطل اذا سأل عن المشتري وكمية الثمن وماهيته لانه دليل الطلب ولو كان في الاربعة بعد الجمعة او قبل

سلم ح

بعد علم ح

الظهر

الظهر فاتمها لم تبطل ولو زاد على ركعتين في غيرها من السنن بطلت والمعتبر الطلب دون الاشهاد وانما الاشهاد
للاثبات حتى لو صدقه المشتري على الطلب لا يحتاج الى الشهود كذا في الاختيار ثم على البايع اي ثم يشهد على
البايع ان كان المبيع في يده لكونه خصما فيه نص محمد في الجامع الكبير انه يصح الاشهاد على البايع بعد تسليم
المبيع استحسانا لانه عاقد لا قياسا او يشهد على المشتري لانه مالك المبيع او يشهد عند العقار لتعلق
الحق به ويسمى طلب التقرير وصورته ان يقول ان فلانا اشترى دارا او هذه الدار وانا شفيعها وقد كنت
طلبت الشفعة وانا طالبها الآن فاشهدوا على ذلك قال شيخ الاسلام لو علم البيع عند احد من الثلثة فطلب
واشهد عليه يكفيه فلا حاجة الى طلب الاشهاد ثانيا ومدة هذا الطلب مقدرة بالتمكن من الاشهاد مع القدرة
على احد من الثلثة فان ترك الاقرب من هولاء وطلب الابعد في مكان آخر بطلت شفعته الا ان يكونوا في
مصر واحد وعن محمد انها مقدرة بثلثة ايام وعن الشافعي ان له الطلب في جميع عمره ثم لا يسقط الشفعة
بالتاخير اي بتاخير طلب التمليك بعد الاشهاد عند ابي حنيفة وعليه الفتوى كذا في الهداية لان الحق متى
تقرر لم يسقط الا باسقاط صاحبه بلسانه كما في ساير الحقوق وتسقط عند ابي يوسف بترك المحاكمة اي المخاصمة
مع القدرة على ذلك لانه دليل الاعراض والتسليم كما في تاخير الطلبين الاولين وفي رواية عنه بتركه ثلثة ايام
وقدره محمد بشهر لان الشهر ادنى الآجال وما دونه عاجل كما سيجيء في الايمان ومراده اذا ترك بغير عذر
لانه لو كان بعذر كمرض وسفر او عدم قاض يرى الشفعة بالجوار في بلده لا يسقط اتفاقا وفي المحيط الفتوى
على قولهما دفعا للضرر عن المشتري لانه قد يختفي الشفيع فلا يقدر على احضاره الى القاضي فيدفع الضرر
بقولهما واذا طلب الشفيع الشفعة عند الحاكم سأل الحاكم المدعى عليه بان يقول الدار التي يشفع بها هل هي ملكه
وانما يحتاج الى هذا السؤال لانه بمجرد كونها في يده لا يستحق الشفعة فان اعترف اي اقر بملكها الذي يشفع به
ثبت كونه خصما باعترافه او قامت به اي بملكه الذي يشفع به بينة على انه مالك لما يشفع به ان لم يعترف المدعى
عليه به وقال زفر يكون خصما بلا بينة لان ظاهر اليد دليل الملك ولهذا يجوز للشهود ان يشهدوا بالملك بمجرد
اليد ولنا ان ظاهر الملك يصلح لدفع دعوى الغير لا لاستحقاق به او نكل المدعى عليه عن اليمين عند عدم
بينته انه ما يعلم به اي نكل ان يحلف بالله ما اعلم ان الشفيع مالك لما يشفع به وانما يستحلف على نفي العلم
لانها يمين على فعل الغير هذا اذا قال المشتري ما اعلم ولو قال انه غير مملوك للشفيع يحلف على البتات سأله
القاضي اي سأل القاضي المدعى عليه ايضا اي كما سأله عن ملك الشفيع سأل له عن الشري فان اعترف به
اي بالشراء او قامت عليه بينة عند انكار الشراء او نكل المدعى عليه عن اليمين بعد عجز الشفيع عن البينة
انه ما ابتاع اي نكل ان يحلف في حلفه بالله ما اشتريت الدار المشفوعة وهذا يمين على سبب وهو قول
ابي يوسف لان المدعي يدعي اصل الشراء فينبغي ان يستحلف على نفيه لان اليمين انما يجب بحسب الدعوى
وما يستحق عليه من حق الشفعة اي او نكل ان يحلف في حلفه بالله ما يستحق الشفيع هذه الشفعة على وهذا

سـ ح

بها الشفيع ح

يمين على الحاصل وهو قول ابي حنيفة ومحمد لان في الاستحلاف على السبب اضرارا للمدعى عليه لجواز ان يكون قد
فسخ العقد واذا استحلف على الحاصل يكون رعاية لحقهما الآن يدعي الشفعة على من لا يرى ثبوتها بالجوار فيستحلف
على السبب لانه لو حلف على الحاصل يصدق في يمينه في اعتقاده فيفوت النظر في حق المدعي ويستحلف على
البتات لانه فعله فان نكل قضي للشفيع بالشفعة وللشفيع ان يخاصم البائع اذا كان المبيع في يده لانه
خصم على ما بينا ولا يسمع القاضي البينة اي بينة الشفيع الا بحضرة المشتري لان للبائع يدا وللمشتري ملكا فلا بد
من اجتماعهما ولو قضي قبل حضوره يكون قضاء على الغايب وانه لا يجوز بخلاف ما بعد القبض حيث لا يشترط
حضور البائع لان العقد قد انتهى بالتسليم الى المشتري فصار البائع اجنبيا ثم يفسخ البيع بحضرة المشتري
ويقضي بها للشفيع ويجعل العهدة اي ضمان الثمن عند الاستحقاق على البائع اذا اخذ الشفيع الدار من يده
لانه اذا اخذها منه ينفسخ العقد الذي جرى بين البائع والمشتري فيكون متملكا على البائع فكانه اشترى منه
فتكون العهدة عليه وقال الشافعي العهدة على المشتري سواء اخذها من يد البائع او المشتري لان العقد لا ينفسخ
ويكون متملكا على المشتري فتكون العهدة عليه كما لو اخذها منه وللشفيع خيار الرؤية والعيب لان الاخذ بالشفعة
بمنزلة الشراء لانه مبادلة المال بالمال وان شرط المشتري البراءة عن خيار العيب في عقده لان الخيار حق للشفيع
فلا يسقط باسقاط المشتري ولا يثبت له خيار الشرط ولا الاجل لعدم الشرط وله اي للشفيع ان يخاصم وان
لم يحضر الثمن ان منع للوصول اي وان لم يحضر الشفيع الثمن الى مجلس القاضي وقت خصومته وقال محمد يلزم الشفيع
احضاره قبل القضاء فلا يقضي القاضي بها اذا لم يحضر لاحتمال ان يكون الشفيع مفلسا فيتوى مال المشتري وهو
رواية عن ابي حنيفة فاذا قضي بالشفعة له اي للشفيع لزمه احضاره اي احضار الثمن وللمشتري ان يحبس
العقار عنه حتى يدفع الثمن لانهما بمنزلة البائع والمشتري والوكيل بالشراء خصم للشفيع في الشفعة لان الاخذ
بالشفعة من حقوق العقد فيتوجه الى الوكيل لانه هو العاقد حتى يسلم الوكيل العقار الى الموكل فاذا سلم يخرج
الوكيل عن كونه خصما لانه لا يد له ولا ملك فيكون الخصم هو الموكل وعلى الشفيع مثل الثمن ان كان الثمن مثليا
والا قيمته اي وان لم يكن الثمن مثليا فعليه قيمته لان القاضي حكم بالملك له بالعقد الاول فيجب عليه قيمة ما وجب
بالعقد الاول يوم قبضه بناء على ان الثمن بعد القضاء مضمون عليه وهذا الرسم في المضمونات كذا في
شرح المختار وان اشترى ذمي دارا بخمر او خنزير والشفيع ذمي اخذها بمثل الخمر لانه مثلي وقيمة الخنزير لانه ليس
بمثلي وان كان مسلما اخذها بقيمة كل واحد منهما اما الخنزير فظاهر واما الخمر فلانه ممنوع من تمليكها وتملكها فالتحق
المثلي في حقه فصار الى القيمة كذا في الاختيار وان حط البائع عن المشتري بعض الثمن سقط ذلك البعض عن
الشفيع لما تقدم ان الحط يلتحق باصل العقد فيظهر في حقه وقال الشافعي لا يسقط بل على الشفيع الثمن المسمى لان
الحط لا يلتحق عنده باصل العقد بل هو هبة اخرى للمشتري وان حط البائع النصف ثم النصف اخذها اي
اخذ الشفيع العقار بالنصف الاخر لانه لما حط النصف الاول التحق باصل العقد فوجب عليه نصف الثمن فلما حط

النصف الاخر كان حطا للجميع فلا يسقط وان حط البائع الكل اي كل الثمن لا يسقط عن الشفيع لانه لا يلتحق باصل
العقد بل يكون هبة فلا يسقط عن الشفيع وان زاد المشتري في الثمن لا يلزم الشفيع لاحتمال انهما تواضعا
على ذلك اضرارا للشفيع وكذلك اذا جدد العقد باكثر من الثمن الاول لم يلزم الشفيع حتى يكون له ان ياخذ
بالثمن الاول كذا في شرح المختار بخلاف الحط لانه نفع له وان اختلفا اي الشفيع والمشتري في الثمن فالقول قول
المشتري مع اليمين لان الشفيع يدعي استحقاق الدار عليه عند نقد الاقل والمشتري ينكره والبينة بينة الشفيع
ان برهنا لانه مدع كما ذكرنا فكان بينته اولى من بينة المدعى عليه وعند ابي يوسف بينة المشتري اولى لانها
اكثر اثباتا وفي المحيط لو تصادق المتبايعان بعد طلب الشفيع ان البيع كان تلجئة لا يصدقان على الشفيع
الا اذا الشفيع كان الحال يدل عليه بان كان المنزل كثير القيمة وبيع بثمن قليل فلا شفعة فصل وتبطل
الشفعة بموت الشفيع وتسليم الكل او البعض وبصلحه عن الشفعة بعوض وبيع المشفوع به قبل القضاء
بالشفعة وبضمان الدرك وهو تبعة الاستحقاق عن البائع وبمساومته المشتري بيعا واجارة اما بطلانها بموت
الشفيع فلان ملكه زال وانتقل الى الوارث وبعد ثبوته للوارث لم يوجد البيع فلا يثبت له حق الشفعة والمراد بالموت منه
اذا مات بعد البيع قبل القضاء بالشفعة اما اذا مات بعد القضاء لزم وانتقل الى ورثته ولزمهم الثمن وعند
الشافعي تورث الشفعة عن الشفيع وتقسم على ورثته بعدد الرؤوس والذكر والانثى فيه سواء لانه
حق معتبر في الشرع كالقصاص ولنا ما قررنا واما تسليم الكل فلانه صريح في الاسقاط واما البعض
فلان حق الشفعة لا يتجزى ثبوتا لانه يملكه كما ملكه المشتري والمشتري لا يملك البعض لانه تفريق الصفقة فلا
يتجزى اسقاطا فيكون ذكر بعضه كذكر كله واما الصلح عنها فلان الشفيع ليس له حق في المحل وانما الثابت له حق
التملك وهو فعله والفعل لا يتقوم الا بالعقد فلم لم يجز اعتياضه فتبطل شفعته لانه اسقطها كالعنين اذا قال
لامراته اختاري ترك الفسخ بالف او قال للمخيرة اختاريني بالف فاختارت سقط الفسخ ولا شيء
لها ويجب عليه رد العوض لانه لم يقابله حق متقرر فلا يكون تجارة عن تراض فلا يحل واما بيع المشفوع
به قبل القضاء بالشفعة فلزوال سبب الاستحقاق قبل القضاء وهو نظير الموت واما ضمان الدرك
عن البائع فلانه قد ضمن للمشتري بقاءها على ملكه وسلامتها له وذلك يتضمن تسليم الشفعة واما مساومة
المشتري بيعا واجارة فلانه دليل الرضا بثبوت الملك للمشتري وتصرفه فيه بيعا واجارة وكل ذلك
لا يكون الا بعد اسقاط الشفعة وكذلك اذا طلبها منه تولية او اخذها مزارعة او معاملة وكل ذلك اذا كان
العلم بعد العلم بالشراء وفي المحيط لو باع حق الشفعة من انسان لا يكون تسليما لان البيع لم يصادف محله
ولو قال اجنبي للشفيع سلم حق الشفعة للمشتري فقال سلمت لك صح استحسانا لان اللام للتعليل فكانه قال
سلمتها للمشتري لاجلك ولا تبطل اي الشفعة بموت المشتري لان الاستحقاق قائم حتى لا تنفذ وصيته ولا يباع
في دين المشتري لان حق الشفيع كان مقدما على المشتري فكذا يكون مقدما على من تلقى الحق من قبله لو بيع

فللشفيع نقضه وان باع القاضي ولا شفعة لوكيل البايع ان كان شفيعا لان البايع لو كان شفيعا لم يكن له الاخذ بالشفعة لان البيع تمليك والاخذ بالشفعة تملك وبينهما منافاة فكذا الوكيل القايم مقامه ولوكيل المشتري الشفعة لان المشتري لو كان شفيعا لم تبطل شفعته فكان له ان يشارك ساير الشفعاء ان لم يتقدموا عليه لان الاخذ بالشفعة تملك كالشراء فيكون مقررا له فكذا وكيله ولو كان الخيار للبايع وشرطه لثالث فاجاز فهو كالبايع لا شفعة له وان كان الخيار للمشتري وشرطه لثالث فاجاز فهو كالمشتري فله الشفعة فاذا قيل للشفيع ان المشتري فلان فسلم اي سلم الشفيع الشفعة ثم تبين اي ظهر انه غيره اي ان المشتري غير ذلك الفلان فله الشفعة لتفاوت الناس في الجوار فقد رضي بفلان لحزمه ولم يرض بغيره فلم يوجد التسليم في حقه وكذا لو ظهر ان المشتري اشتراها لغيره ولو قيل له ان المشتري زيد فسلم فاذا هو زيد وعمرو فله اخذ نصيب عمرو واذا قيل له اي للشفيع ان الدار بيعت بالف فسلم الشفعة ثم تبين انها بيعت باقل من الالف او بيعت بمكيل او موزون فهو اي الشفيع على شفعته اما الاول فلان تسليمه حين سمع الالف كان لاستكثاره واذا ظهر ان الثمن اقل منه فله الاخذ واما الثاني فلاحتمال تعذر الدراهم عليه وتيسر ما بيع به من المكيل والموزون وكذلك العددي المتقارب وسواء كانت قيمته الفا او اكثر او اقل لان الواجب المثل بخلاف ما اذا بيع بعبد او امة قيمتها الف او اكثر لان الواجب الف حتى لو كانت قيمته اقل من الف لم تبطل شفعته لان الواجب القيمة ولو قيل انها بيعت بجارية ثم تبين انها بيعت بعبد او عرض آخر ينظر ان كانت قيمة العبد او العرض مثل قيمة الجارية او اكثر بطلت وان كانت اقل لم تبطل لان الواجب القيمة ولو قيل بيعت بالف درهم فظهر انها بيعت بمائة دينار قال الكرخي ان كانت قيمتها الفا او اكثر بطلت وان كانت اقل لم تبطل وهو قول ابي يوسف لانهما جعلا الجنس واحدا في الثمنية واشار محمد في الاصل الى بقاء الشفعة وهو قول ابي حنيفة وزفر لانهما جنسان مختلفان حتى يجوز بيع احدهما بالآخر متفاضلا لانه ربما يسهل عليه احدهما دون الآخر ولو قيل بيعت بالف ثم حط البايع بعضه عن المشتري فله الشفعة لان الحط يلتحق باصل العقد فصار كانه باعها باقل كذا في الاختيار وفي المحيط هذا اذا كان التفاوت في الثمن ولو كان في المبيع فقط كما اذا سمع انه بيع كل الدار بالف فسلم ثم علم انه بيع بعضها بالف بطلت شفعته لان من رغب عن شري الكل وليس فيه عيب الشركة كان ارغب عن شري النصف وفيه عيب الشركة ولو كان بالعكس لا تبطل لان الرغبة عن شري النصف المعيب لا يكون رغبة عن الكل السليم ولا يكره الحيلة في اسقاط الشفعة قبل وجوبها عند ابي يوسف لان هذا امتناع عن اثبات وهو مشروع ويكره عند محمد لان ثبوتها لدفع الضرر فاذا ابيحت الحيلة في اسقاطها يكون ابقاء لضرر الجار فتكون حراما قيد بقوله قبل وجوبها لانها بعد وجوبها مكروهة اتفاقا كما اذا قال المشتري للشفيع بعد ما ثبت حقه انا ابيعها منك بما اخذت وقال الشفيع نعم تبطل الشفعة كذا في النهاية والحيلة في اسقاط الزكوة على هذا ويفتى بقول ابي يوسف في الشفعة وبقول محمد في الزكوة ومن باع سهما قليلا من العقار بثمن كثير بحيث لا يرغب اليه الجار اصلا ثم باع الباقي فالشفعة في السهم الاول لا غير اي دون الباقي لان المشتري بسهم صار شريكا للبايع في الباقي والشفيع جار له والشريك مقدم عليه وهذه

الحيلة لدفع الجار عن الشفعة وان اشتراها بثمن غال كما لو اشتري العقار الذي قيمته مثلا بالف ودفع عنه اي دفع المشتري البايع عن ذلك الثمن الغالي ثوبا قيمته مائة اخذها الشفيع بالثمن لانه العوض عن العقار والتعويض بالثوب عقد آخر وهذه حيلة تعم دفع الجار والشريك الا ان فيها اضرار للبايع عند الاستحقاق لانه باع الثوب من البايع بالف لان بيع الثوب صحيح فالاولى ان يباع بالدراهم الثمن دنانير بقدر قيمة العقار فيكون صرفا جائزا في زمنه فاذا استحق العقار وتبين ان لا دين للبايع على المشتري يبطل الصرف لافتراق قبل القبض فيجب رد الدنانير لا غير فلا يتضرر بها البايع وان اشتراها بثمن مؤجل فالشفيع ان شاء اداه اي الثمن حالا من المثمن واخذ الدار وان شاء اداه بعد الاجل ثم اخذ الدار وقال مالك يأخذها الشفيع بثمن مؤجل لان الاجل وصف الثمن فيأخذها به كما في الزيوف ولنا ان الاجل ليس بوصف الثمن ولهذا لا يثبت بلا شرط ثم اداه حالا واخذها من البايع سقط الثمن عن المشتري لوصوله الى البايع وان اخذها من المشتري فالثمن على حاله مؤجل للبايع على المشتري عملا بالشرط وصار كما اذا اشتراه مؤجلا وباعه حالا وان اداه بعد الاجل فله ذلك لان له ان لا يلتزم زيادة الضرر لكن لا بد من طلبه على الوجه الذي بيناه فاذا ثبت اخر اداء الثمن واذا قضي بالشفعة للشفيع وقد بنى المشتري الواو للحال فيها اي والحال ان المشتري قد بنى فيها فان شاء الشفيع اخذها بقيمة البناء مقلوعا وان شاء كلف المشتري قلعه اي قلع البناء والغرس مثل البناء وقال ابو يوسف يخير الشفيع ان شاء اخذ المبيع بالثمن والبناء بقيمته قايما وان شاء ترك الاخذ ولا يكلفه بالقلع كما لو بنى الموهوب له في الارض الموهوبة ليس للواهب ان يقلع بناءه ويرجع في الارض لانه بناه في ملكه ولهما ان هذا التصرف وقع في حق الغير من غير تسليط من جهته فله ان ينقضه كالراهن اذا بنى في المرهون بخلاف ما استشهد به لان التصرف فيه حصل بتسليط من جهة من له الحق واما الزرع فالقياس ان يقلعه لكن استحسنوا ان يبقى في الارض بالاجرة لان له نهاية فلا ضرر فيه كذا في الاختيار ولو بنى الشفيع في الدار المشفوعة ثم استحقت يرجع الشفيع بالثمن على من رد منه من البايع او المشتري اتفاقا لانه تبين انه اخذه بغير حق لا غير اي لا يرجع الشفيع بقيمة البناء على من اخذ منه الدار والغرس مثل البناء اذا لم يكن له ان يرجع على المشتري او على البايع بقيمة البناء او الغرس كان للمستحق ان يقلعها ويسلمها الى الشفيع كذا في النهاية وعند ابي يوسف يرجع الشفيع بقيمة البناء والغرس ايضا لان الشفيع في من اخذ منه صار كالمشتري المغرور من جهة البايع ولهما الفرق بان المشتري كان مغرورا من جهة البايع ولهما الفرق بان المشتري كان مغرورا من جهة البايع ومسلطا على التصرف في المبيع والشفيع غير مغرور لانه متمكن على صاحب اليد جبرا من غير اختيار فلا يرجع على احد واذا خربت الدار او جف الشجر بلا فعل احد فالشفيع مخير ان شاء اخذ الساحة اي العرصة بجميع الثمن وان شاء ترك لو احترقت او غرقت لان البناء تابع للعرصة حتى يدخل في بيعها من غير ذكر فالثمن لا يقابل الاتباع ما لم يكن مقصودا كطرف العبد ولو باعها هام الجنة باعها بجميع الثمن وان نقض المشتري البناء فالشفيع ان شاء اخذ العرصة وهي الارض الخالية بحصتها من الثمن وان شاء ترك لان التابع صار مقصودا بالاتلاف فقابله شيء من الثمن كاطراف العبد وكذا اذا فعله اجنبي وكذا اذا نزع باب الدار وباعه وليس له اخذ النقض لانه صار مقصودا ولم يبق التبعية والشفعة

في المنقول وان اشترى نخلا عليه تمر فهو اي التمر للشفيع اذا ذكر التمر في البيع انما قيد بانه لان التمر لا يدخل في بيع النخل
من غير ذكر، وهذا استحسان وكان القياس ان لا ياخذه الشفيع لانه ليس بتابع فصار كالمتاع الموضوع في الارض
وجه الاستحسان انه بالاتصال خلقة صار تبعا للنخل من وجه الا ان اتصاله لما كان للقطع لا للبقاء صار كالزرع لم يدخل
في البيع الا بالذكر فان جذه المشتري اي قطع المشتري التمر نقص حصته اي حصة التمر من الثمن لانه صار مقصودا
بالذكر فيقابله شيء من الثمن صورته مثلا اشترى ارضا مع تمر نخلها بثلثين فتقوم الارض والنخل وحدهما بمائتين
والتمر وحده بمائة فيقسم الثمن على هاتين القيمتين فيسقط ما اصاب التمر عن الشفيع وهو عشرة فيدفع ما اصاب الارض والنخل وذلك عشرون
وفي الاختيار ولو لم يكن على النخل تمر وقت البيع فاثمر عند المشتري فللشفيع اخذه بالتمر لان البيع سرى اليه فكان تبعا
فاذا جذه المشتري فالشفيع ياخذ النخل بجميع الثمن لان التمر لم يكن موجودا وقت العقد فلم يكن مقصودا فلا يقابله
شيء من الثمن **كتاب الاجارات** الاجارة فعالة من آجر يوجر بمعنى الاجارة لكن في الشرع نقل الى العقد
فقال وهي اي الاجارة بيع المنافع المقصودة ولهذا شرط في صيغتها المضي كما في البيع جوزت اي الاجارة
على خلاف القياس لحاجة الناس اليها وكان القياس ان لا يجوز بيعها لانها معدومة والعقد انما يرد على الموجود لكنه
جاز بالسنة لقوله عليه السلام اعطوا الاجير اجره قبل ان يجف عرقه وهذا يدل على جوازه واجمع الامة عليه قيد بالمنافع
لانه لو استاجر شاة مدة معلومة ليحلب لبنها لا يجوز لان اللبن عين لا منفعة بخلاف استيجار الظئر لان المستحق فعل الحضانة
واللبن آلة كذا في المحيط وقيدنا بالمنافع بالمقصودة لانه لو استاجر دابة لينظر الناس جماله او نخلا ليبسط ثوبه عليها لا يجوز
لان تلك المنافع غير مقصودة منهما وفي الخلاصة لو اشترى رطبة ثم استاجر الارض لابقائها لا يجوز ثم اعلم ان التمليك نوعان
تمليك عين وتمليك منافع وتمليك العين نوعان نوع بعوض وهو البيع وقد بيناه وبغير عوض وهو الهبة والصدقة وسياتيك
ابوابهما ان شاء الله تعالى وتمليك المنافع نوعان بغير عوض وهو العارية والوصية بالمنافع على ما ياتيك وبعوض
وهو الاجارة وسميت بيع لوجود معنى البيع وهو بدل الاعواض في مقابلة المنفعة ولا تنعقد بلفظ البيع
لانها وضعت لتملك الاعيان والاجارة تمليك منافع معدومة وتبداء بتسليم المعقود عليه ليتمكن من الانتفاع لان عين
المنفعة لا يمكن تسليمها فاقمنا التمكين من الانتفاع مقامه ولا بد من كون المنافع والاجرة معلومة قيد بها لان جهالتهما
تفضي الى المنازعة كجهالة المبيع والثمن وفي المحيط لو استاجر خياطا ليخيط له قميصا ولم يعين الكرباس لم يجز لكون محل
العمل مجهولا وما صلح ثمنا صلح اجرة لانها ثمن ايضا فالمكيل والموزون والمذروع والمعدود المتقارب يصلح اجرة
على الوجه الذي يصلح ثمنا والحيوان يصلح اذا كان عينا اما اذا كان دينا فلا لانه لا يثبت في الذمة والمنفعة تصلح اجرة
في اجارة اذا اختلف جنساهما ولا يصلح ثمنا في البيع لان الثمن يملك بنفس العقد والمنفعة معدومة لا يملك تمليكها بنفس العقد
وتفسد الاجارة بالشروط ويثبت فيها اي في الاجارة خيار الرؤية والشرط والعيب وتقال اي من الاقالة وتفسخ
بالاعذار كما في البيع ولم يجز خيار الشرط عند الشافعي رح لعدم جواز الاضافة الى المستقبل في الاجارة عنده وهي جائزة عندنا
والمنافع تعلم بذكر المدة كسكنى الدور وزرع الارضين مدة معلومة طويلة كانت او قصيرة لان المدة اذا علمت تصير المنافع

معلومة

معلومة الا ان في الاوقاف لا تزاد على ثلث سنين كيلا يدعي المستاجر ملكها او تعلم بالتسمية كصبغ الثوب
وخياطة واجارة الدابة لحمل شيء معلوم او ليركبها مسافة معلومة لانه اذا بين لون الصبغ وقدره وجنس الخياطة وقدر
المحمول وجنسه والمسافة تصير المنافع معلومة او تعلم بالاشارة كحمل هذا الطعام الى موضع كذا لانه اذا عرف ما يحمله والموضع
الذي يحمله اليه تصير المنفعة معلومة وان استاجر دارا او حانوتا فله اي للمستاجر ان يسكنهما من شاء ويعمل فيهما ما شاء
من وضع المتاع وربط الحيوان وغيره وان لم يسم ذلك لان المقصود المتعارف من الدور والحوانيت ذلك ومنافع السكنى
غير متفاوتة في ذلك الا القصارة والحدادة والطحن لانها توهن البناء وفيه ضرر فلا يقتضيه العقد الا بالتسمية
وان كانت الدار ضيقة ليس له ان يربط الدابة فيها لعدم العادة كذا في الاختيار ولو استاجرها ليقعد قصارا فله ان يقعد
حدادا اذا كان مضرتهما واحدة ثم لو استاجرها للسكنى وفعل فيها القصارة فانهدمت فعليه الضمان ولا اجر عليه لانه
لا يجتمع مع الضمان وان لم ينهدم وجب عليه الاجر استحسانا لان المعقود عليه هو السكنى وفي القصارة وجد السكنى وزيادة فيجب
عليه الاجر بشرط السلامة كذا في شرح المجمع وان استاجر ارضا للزراعة بين ما يزرع فيها او يقول على ان يزرع فيها ما شاء
لان منافع الزراعة مختلفة وكذلك تضرر الارض بالزراعة يختلف باختلاف المزروعات فيفضي الى المنازعة فاذا بين
ما يزرع او قال على ان يزرع ما شاء انقطعت المنازعة وهكذا ركوب الدابة ولبس الثوب وكلما يختلف باختلاف المستعمل
يعني ان لم يبين من يركبها ومن يلبسه لم يجز الاجارة لان الناس يختلفون في الركوب واللبس فيفضي الى المنازعة فاذا عين
او اطلق فلا منازعة فيجوز الا انه اذا ركب او لبس واحد تعين فليس له ان يركب او يلبس غيره كما اذا عينه في الابتداء حتى
لو اركب غيره وتلف ضمن لان التقييد مفيد لتفاوت الناس في الركوب واللبس كذا في شرح المختار ويدخل في اجارة الدور والارض
الطريق والشرب لان المقصود المنفعة ولا منفعة دونهما وان استاجر ارضا للبناء والغرس فانقضت المدة اي مدة الاجارة
يجب عليه اي على المستاجر تسليمها اي تسليم الارض فارغة عن البناء والغرس كما قبضها ليتمكن مالكها من الانتفاع بها فيقلع البناء
والغرس لانه لا نهاية لهما والرطبة كالشجر لطول بقائه في الارض اما الزرع فله نهاية معلومة فيترك باجر المثل رعاية للجانبين فان كانت
الارض تنقص بالقلع يغرم اي يضمن له اي للمستاجر الآجر وهو على وزن فاعل بمعنى الموجر قيمة ذلك اي البناء والغرس مقلوعا
اي مامورا بقلعه ويتملكه بغير رضاه ترجيحا لجانب الارض لانها الاصل والبناء والغرس تبع وانما يضمن قيمته مقلوعا لانه مستحق القلع
ومعرفة قيمة ذلك ان تقوم الارض مع الشجرة المامور مالكه بقلعه وتقوم الارض وليس فيها هذا الشجر فيضمن فضل ما بينهما قيمة الشجر
وانما فسرناه بهذا لان قيمة المقلوع ازيد من قيمة المامور بقلعه لكون المؤنة مصروفة للقلع كذا في الكفاية وان كانت الارض لا تنقص
بالقلع يتوقف تملكه على رضاه اي على رضى المستاجر او يتراضيان على ان يبقى البناء والغرس مكانه ويترك الاجارة على حالها فيكون
الارض لهذا اي للموجر والبناء لهذا اي للمستاجر لان الحق لهما والرطبة كالشجر في الحكم لانه لا نهاية لها فاشبه الشجر والزرع يترك باجر المثل
الى نهايته لان له نهاية معلومة فامكن رعاية الجانبين وقد بيناه آنفا وان سمى ما يحمله على الدابة كقفيز حنطة فله ان يحمل ما هو
مثله في الوزن والضرر كما اذا استاجر ليحمل عليها عشرة اقفزة من الحنطة الحمراء فحمل عليه حنطة اخرى او اخف اي وله ان يحمل ما هو اخف
من الحنطة كالشعير وكذلك السمسم وانما لم يصر مخالفا بابداله في هاتين الصورتين لان المعتبر هو الضرر فلا يكون التقييد مفيدا حتى لو حملت الدابة

يجب الاجر المسمى ولا يكون مخالفا استحسانا ويكون مخالفا قياسا فان عطبت من ذلك يضمن قيمتها ولا يجب الاجر كذا قاله قاضي خان
وليس له ان يحمل اثقل منه اي من الحنطة كالملح لانعدام الرضا فيه وان سمى قدرا من القطن فليس له ان يحمل مثل وزنه حديدا
لان القطن ينبسط على ظهر الدابة والحديد يجتمع في مكان واحد فيؤذيها فلا يرضى صاحبها الا بالاذن وان زاد على المسمى اي على
ما سماه من مقدار معلوم في الحمل فعطبت اي هلكت الدابة ضمن بقدر الزيادة مثلا اذا زاد عشر المسمى يضمن عشر الدابة هذا
اذا حمل عليها من جنس المسمى ولو حملها من خلاف جنسه وجب جميع القيمة وهذا اذا حملها الزيادة مع المسمى حتى لو حملها المسمى وحده
ثم حملها الزيادة وحدها فعطبت ضمن جميع قيمتها وهذا اذا كان الزيادة في الحمل ولو كان في غيره كما اذا استاجر بقرة ليطحن حنطة مقدرة
فزاد فعطبت وجب ضمان جميع القيمة وهذا اذا كانت الدابة تطيق حمل الزيادة وان كانت لا تطيق يضمن كل قيمتها لانه خارج
عن العادة كذا في التبيين وان استاجرها ليركبها فاردف آخر اي فاركب خلفه آخر فعطبت ضمن النصف اي ضمن نصف قيمتها وعليه
الاجر كاملا ان عطبت بعد بلوغ مقصده سواء كان الرديف مستاجرا وغيره ثم المالك ان شاء ضمن المستاجر وان شاء ضمن الرديف
فالراكب لا يرجع على الرديف والرديف يرجع عليه ان كان مستاجرا والا فلا ولا اعتبار بثقل الرديف لان الآدمي غير موزون
فاعتبر فيه العدد كما اعتبر في الجناية هذا اذا كانت الدابة تطيق حمل الاثنين وان لم تطق ضمن جميع قيمتها كذا في الكافي قالوا هذا
اذا كان الرديف يستمسك بنفسه وان كان صغيرا لا يستمسك بنفسه يضمن بقدر ثقله وفي ذكر الارداف احتراز عما اذا حمله الراكب على عاتقه
فانه يضمن جميع القيمة وان كانت الدابة تطيق حملها لان ثقل الراكب مع الذي حمله على عاتقه يجتمعان في مكان واحد فيكون اشق
على الدابة كذا في النهاية وفي فصول الاستروشني في الفصل التاسع والعشرين رجل استاجر حمارا الى قرية باجر مسمى ذاهبا وجائيا
على ان يرجع في يومه ذلك ورجع في الغد عليه نصف الاجر وهو اجر الذهاب ولا شيء عليه في الرجوع لانه خالف حيث لم يرجع في يومه ذلك
ولو عطب الحمار او ضاع ضمن لانه خالف دخل في الضمان وان ضربها المستاجر فعطبت الدابة ضمنها متعارفا كان فعله ولا تسقط عنه
الاجرة لانه ملكها بالضمان وهي معه لا يجتمعان ولا تسقط عندنا لان المبيع هي المنافع والعين غيرها فلا تسقط الاجرة بهلاك العين
كما لا تسقط الثمن عن المشتري اذا جنى على مال آخر للبائع وضمنه فكذا هنا وكذلك يضمن ان كبحها اي جذبها بلجامها الا ان يكون اذن له
في ذلك وقالا لا يضمن الا ان يتجاوز المعتاد لان الضرب اليسير لا بد للسير في العرف والمتعارف يكون ماذونا كما اذا فصد الفصاد
ولم يتجاوز عن الموضع ولابي حنيفة رح ان فعله وان كان ماذونا فيه شرعا لكنه مشروط بوصف السلامة فاذا عطبت به الدابة يضمن
كما يضمن القصار اذا اتلف الثوب من دقه وعلى هذا الخلاف ضرب الاب والوصي الصغير للتاديب اذا لم يتجاوز عن المعتاد فيجب الدية عنده ولا تجب
الدية عندهما كما لا تجب اذا ضربه المعلم باذن الاب فيجب الدية عنده ولا تجب الدية عندهما وله ان الاب يضرب لنفسه لان منفعته عادت اليه
والمعلم ليس كذلك وانما يضرب به اعانة للاب والمعين لا ضمان عليه قيد بضرب الدابة لانه لو ضرب العبد المستاجر للعمل يضمن اتفاقا لانه يفهم
فلا حاجة الى الضرب وفي الحقائق موضع الخلاف الضرب في موضع معتاد بغير امر صاحبها اذ في غير المعتاد يضمن اتفاقا فضربها بامره او بغير امره
وفي الضرب المعتاد بامره لا يضمن اتفاقا وفي الاختيار وكذا لو استاجر حمارا عاريا فاوكفه ضمن عنده وقالا لا يضمن الا ان يكون اثقل من السرج فيضمن
قدر الزيادة او يكون لا يوكف بمثله الحمر فيضمن الكل لانه اذا كان يوكف بمثله الحمر صار الاكاف والسرج سواء فيكون ماذونا فيه دلالة
وله ان الاكاف للحمل والسرج للركوب فكان خلاف الجنس ولانه ينبسط على ظهر الدابة اكثر من السرج فكان اضر فيضمن للمخالفة

فصل

الاجراء ضربان مشترك كالصباغ والقصار يسمى مشتركا لان له ان يعمل للعامة لا يستحق الاجرة حتى يعمل لان الاجرة لا تستحق
بالعقد على ما بيناه ان شاء الله تعالى والمال امانة في يده لانه قبضه باذن المالك لا يضمن سواء هلك في يده او في يد تلميذه بلا تعد
وعمل فيه وفي فصول الاستروشني في الفصل التاسع والعشرين لو جفف القصار الثوب على حبل فمرت به حمولة فخرقته لا ضمان عليه
عند ابي حنيفة رح لان الهلاك لم يكن من فعله وعمله وعندهما يضمن لان هذا مما يمكن التحرز عنه والسائق ضامن لان مشي الدابة منقول
الى السائق فما تولد من مشيها كان ضمان ذلك على السائق الا ان يتلف بعمله كتخريق الثوب من دقه وزلق الحمال وانقطاع الحبل
من شده ونحوه كاتلاف راعي البقر للعامة من سوقه وضربه بخلاف العادة لانه مضاف الى فعله وهو لم يؤمر الا بعمل فيه صلاح
فاذا افسد فقد خالف فيضمن ولا يضمن بني آدم من سقط من الدابة او غرق في السفينة بانقطاع حبلها لان الادمي لا يضمن
بالعقد وانما يضمن بالجناية ولو تلف بفعل اجير القصار لا متعمدا فالضمان على الاستاذ لان فعل الاجير مضاف الى استاذه وقال ابو يوسف
ومحمد رحمهما الله يضمن سواء هلك بفعله او بغير فعله الا ما لا يمكن الاحتراز عنه كالموت والحريق والغريق الغالب والغارة الغالبة والعدو
والمكابر وان كان بسبب يمكن الاحتراز عنه كالسرقة والغصب وغيرها فهو ضامن لهما ان الحفظ مستحق عليه كالعمل اذ لا يمكنه العمل
الا به فاذا هلك بسبب يمكنه الاحتراز عنه يضمن كالمودع باجر وبه يفتى ثم ان شاء ضمنه معمولا واعطاه الاجر او غير معمول ولا اجر له
ولابي حنيفة رح ان المقبوضة امانة عنده لقبضه باذن المالك فلا يضمنه بلا تعد فيه والحفظ مستحق عليه تبعا لان المذكور في العقد
العمل لا الحفظ بخلاف المودع باجر لان الحفظ صار مقصودا لكون الاجر يقابله وقال زفر لا يضمن في الوجهين لانه عمل بامر المالك
وصار كاجير الوحد وجوابه ما مر لابي حنيفة رح وفي المحيط الخلاف فيما اذا كانت الاجارة صحيحة وان كانت فاسدة لا يضمنه
اتفاقا لان العين يكون حينئذ امانة لكون المعقود عليه وهو المنفعة مضمونة باجر المثل انما لم يضمن عنده اذا لم يشترط عليه الضمان
وان شرط ان يضمن لو هلك عنده يضمن اتفاقا كذا في الجامع ذكر في الخانية والتتمة الفتوى على انه لا يضمن سواء شرط الضمان
او لم يشترط وفي الظهيرية اختاره المتاخرون الصلح على نصف القيمة وفي الفتاوى الصغرى لو خلط الراعي المشترك الغنم بغنم غيره
فالقول في التعيين له مع يمينه وان جهل فهو استهلاك يضمن قيمة الكل ولو ند عنه غنم فخاف ان يضيع الباقي ان طلبه لا يضمن
ولو ذبح غنما لا يرجى حيوته لا يضمن وكذا الاجنبي في الصحيح ولو كان بقارا فادخل البقور في السكك فضاع احدها قبل ان يصل
الى منزل صاحبها وكان المتعارف ذلك لا يضمن وان قال صاحب البقرة ما جئت بها الى السكك يحلف البقار والا يغرمه وفي فصول
الاستروشني في الفصل التاسع والعشرين من دفع الى رجل سيفا ليصلح جفنه بشيء فضاع نصله لا يضمن لان النصل عنده وديعة
لان العمل في الجفن وكذلك لو دفع اليه مصحفا لينقطه باجر فضاع غلافه لا يضمن وكذلك لو دفع اليه ثوبا ليرفوه في منديل فضاع المنديل
وكذلك لو دفع اليه ميزانا ليصلح كفيه فضاع العمود الذي يكون الميزان به لا يضمن ولا ضمان على الفصاد من الآدمي والبزاغ
من الحيوان اذا هلك المفصود والمبزوغ بالسراية لان منشاها ضعف المزاج وذا خفي عنه بخلاف دق الثوب لان قوته ورقته
يعرف بالحس فيتقيد بالصلاح الا ان يجاوز الموضع المعتاد لانه اذا تجاوز ظهر منه التقصير وطريق معرفته ان يضع ثلثة او اربعة
وقيل للفصاد او البزاغ اضرب بمفصدك او مبزغك على هذه الاوراق وانفذ من الاثنين دون الثالث فان فعل ذلك فهو حاذق
لا يضمن والا ضمن كذا في المشكلات وفي الاختيار ولو قال للخياط ان كفاني هذا الثوب قميصا فاقطعه فقطعه فلم يكفه ضمن لانه انما اذن

لا في القطع بشرط الكفاية ولو قال له هل يكفيني فقال نعم قال فاقطع فقطع فلم يكفه لا يضمن لانه امره بالقطع وخاص
ويقال له اجير وحد كالمستاجر شهرا للخدمة ولرعي الغنم ونحوه لان منافعه صارت مستحقة للمستاجر طول مدته فلا يمكنه صرفها الى غيرها
فلهذا كان خاصا ويستحق الاجرة بتسليم نفسه في المدة وان لم يعمل ان عزم للوصل يتعلق بقوله ويستحق اي يستحق الاجرة وان لم يعمل
لان العقد فيه واقع على المدة ولو ذكر معها العمل وقال استاجرتك شهرا لرعي الغنم يكون ذكره لبيان عرضه لا لكونه معقودا واما لو قال
استاجرتك لرعي الغنم شهرا فلا يكون اجيرا خاصا لانه اوقع العقد على العمل الا ان يشترط ان لا يرعى غنم غيره كذا في المحيط وذكر في الكتاب
رجل اعطى رجلا درهمين ليعمل له يومين ولم يذكر العمل لم تصح الاجارة فان عمل يوما وامتنع عن العمل في اليوم الآخر لا يجبر على العمل
لفساد الاجارة وان سمى له عملا معلوما جازت ويجبر على العمل وان فسخ الاجارة فعليه اجر مثل ما مضى وبعد ما مضى يومان
لا يطلب منه العمل لانتهاء الاجارة ولا يضمن الاجير الخاص ما تلف في يده ولا من عمله لان يده يد امانة ومنافعه مملوكة له
فصار هو نائبا منابه في الفعل فلا يضمنه الا اذا تعمد الفساد ومن استاجر عبدا فليس له اي للمستاجر ان يسافر به اي بالعبد
الا ان شرطه اي السفر لان خدمة السفر اشق فلا يتناولها اطلاق الخدمة لان المتعارف فيه خدمة الحضر ولو سافر به ضمن لانه صار
غاصبا الا بشرط السفر وفي الاختيار فان استاجره للخدمة فعليه خدمته من السحر الى ان ينام الناس بعد العشاء عملا بالعرف في الخدمة
وعليه خدمة البيت والضيف دون الخبز والطبخ والخياطة وعلف الدواب ونحو ذلك ولو آجر عبده سنة ثم اعتقه خلالها
جاز العتق والعبد ان شاء مضى على الاجارة وان شاء فسخ واجرة ما مضى للسيد وما بقي للعبد لان منفعته بعد العتق لا تكون
له بدلها واذا آجر فليس له فسخها بعد ذلك وليس للعبد قبض الاجرة الا باذن المولى والاجرة تستحق باستيفاء المعقود عليه
وهو المنفعة او التمكن منه او باشتراط التعجيل في العقد او بتعجيلها اي بتعجيل دفع الاجرة من غير اشتراطه لا بنفس العقد
وعند الشافعي رحمه الله يملك المؤجر الاجرة بنفس العقد لانه يجعل المنفعة كالعين فيكون الاجرة كالثمن ولنا انه عقد معاوضة فيقتضي
المساواة فلا تجب الاجرة بنفس العقد فاذا استوفى المستاجر المنفعة يملك المؤجر الاجر تحقيقا للتساوي واما اذا عجل او شرط
التعجيل فقد ابطل حقه في المساواة واذا سلم المؤجر العين المستاجرة فعليه الاجرة وان لم ينتفع بها اي بتلك العين
ان عزم للوصل لان تسليم عين المنفعة غير متصور فاقيم التمكين من الانتفاع مقامه فان غصبت العين المستاجرة منه اي من المستاجر
سقطت الاجرة سواء كانت عقارا او لا لعدم تمكنه من استيفاء المنافع عنها ولو غصبت في بعض المدة سقطت حصته
المراد بالغصب هنا اثبات اليد المبطلة مطلقا فيتناول العقار لان حقيقة الغصب غير متحققة في العقار عند ابي حنيفة
وابي يوسف رحمهما الله كما يجيء في الغصب ولرب الدار ان يطالب باجرة كل يوم وللجمال اي وللجمال ان يطالب باجرة كل مرحلة
اي منزل قدر بيوم ومرحلة لان حصة ما دونهما لا يعرف الا بحرج فلا يعتبر الا اذا ذكر في العقد وقت الطلب كنصف الطريق
او نصف الشهر لم يكن له ان يطالب قبله وقال زفر لا يجوز لهما طلب الاجر الا بعد انقضاء المدة وانتهاء السفر لان المعقود عليه
جملة المنافع فلا يطالب ببعضها حتى يسلم اليه جميعها كسائر العمال ولنا انه استوفى بعض المنفعة فيجب بقدره من البدل
تسوية بين العاقدين كما لو قبض بعض المبيع واستهلكه ولا يطالب القصار والخياط الاجرة حتى يفرغ من عمله وكذا
سائر العمال لان بعض العمل غير منتفع به ولا يصير مسلما الى صاحبه وان عمل في بيت المستاجر هذا هو المفهوم من الهداية

وفي الذخيرة اذا خاط البعض في بيت المستاجر تجب له الاجر بحسابه لان بخياطته في منزل المستاجر يحصل التسليم كما لو استاجر
انسانا ليبني له حائطا فبنى بعضه ثم انهدم فله اجر ما بنى وتمام الخبز اخراجه من التنور وكذلك الآجر لان المستاجر ينتفع به بعد
الاخراج فلو احترق او سقط من يده قبل ذلك فلا اجر له لهلاكه قبل التسليم وان هلك بعد الاخراج بغير فعله فلا ضمان عليه وله الاجر
لانه سلمه حيث وضعه في بيته ولم يهلك بفعله هذا اذا خبز في بيت المستاجر واما اذا كان في بيت الخباز فلا يتم الا بالتسليم لان نفس
الاخراج من التنور لا يكون تسليما وفي القنية لو لم يسلم الطحان الدقيق بعد الطحن مع القدرة عليه فسرق منه يضمن ان كان بعد
اخذ الاجرة طلبه المالك منه او لم يطلب وقبله لا اي قبل اخذ الاجرة لا يضمن لو سرق من الدقيق والطبخ اي تمامه غرفه بفتح الغين المعجمة
مصدر اي باخراج الطعام من القدور الى القصاع لان الانتفاع بطبخه انما يحصل بالغرف غرفا هذا ان كان في وليمة وان استوجر لطبخ قدر
طعام لصاحبه فليس عليه الغرف للعرف كذا في المحيط وضرب اللبن اي تمامه وهو بكسر اللام وفتحها وبسكون الباء فيهما كذا في البدرية
اقامته اي اقامة اللبن عن محله حتى لو فسد بالمطر قبلها فلا اجر له وقالا تمامه تشريجه اي نقله من مكانه حتى لو فسد بعد الاقامة وقبل
النقل فلا اجر لان عمله انما يتم بالنقل اذ ربما يفسد بدونه والعرف شاهد عليه ولابي حنيفة رحمه الله ان نفس الفراغ يحصل باقامته ولهذا
ينتفع به بعدها والتشريج عمل زائد فلا يجب عليه كالنقل الى بيته هذا اذا ضرب اللبن في ملك المستاجر فان ضربه في ملك نفسه لا يجب
الاجر عنده الا بالعد عليه بعد اقامته وعندهما بالعد عليه بعد التشريج كذا في النظم ومن لعمله اثر في العين كالصباغ وكذا
القصار مطلقا في الاصح يحبسها اي العين حتى يستوفي الاجر لان المعقود عليه وهو الصبغ مثلا وصف قائم بالثوب فله ان يحبسه
للبدل كالمبيع وفي الخلاصة هذا اذا عمل في دكانه اما اذا عمل في بيت المستاجر فليس له حق الحبس فان حبسها اي العين فضاعت العين
فلا شيء عليه لانه امانة في يده ولا اجر له لهلاك المعقود عليه قبل التسليم وعندهما يضمن قيمتها غير معمولة فلا اجر له او يضمن قيمتها
معمولة فله الاجر كما قبل الحبس ومن لا اثر لعمله كالحمال وكذا الغسال ليس له ذلك اي ليس له حبس العين للاجرة لان اثر عمله غير قائم
بالعين فانتفت ولايته عنها فان حبسها فهو غاصب بخلاف راد الآبق حيث له حبسه على الجعل وان لم يكن لعمله اثر لانه عرف نصا
ولانه كان على شرف الهلاك وقد احياه بالرد فكانه باعه وان شرط المستاجر على الصانع العمل بنفسه ليس له اي للصانع ان يستعمل غيره
لان العمل يختلف باختلاف الصناع جودة ورداءة وكان مقيدا فيتعين كما يتعين المنفعة في محل بعينه وان اطلق له العمل فله ان يعمل
بنفسه وغيره لان المستحق مطلق العمل ويمكنه ايفاؤه بنفسه وبغيره فافترقا وان قال المؤجر ان سكنت هذا الحانوت عطارا
اي حال ان تكون عطارا فبدرهم وحدادا فبدرهمين جاز اي العملين عمل المستاجر استحق المؤجر المسمى له اي لذلك العمل وقالا لا يجوز
وعلى هذا الخلاف ان استاجر دابة الى الحيرة بدرهم والى القادسية بدرهمين او ان حمل عليها كر شعير فبدرهم وكر حنطة فبدرهمين
لابي حنيفة رحمه الله ان سكناه فيها حدادا غير سكناه عطارا فصار مخيرا بين عقدين مختلفين فصح اعتبارا بالرومية والفارسية ولهما
ان المعقود عليه وهو سكنى شيء واحد وقد ذكر في مقابلته بدلان فيفسد العقد بخلاف الرومية والفارسية لان كلا منهما عمل مخالف
للآخر وان لم يقع السكنى في الصورة المذكورة حتى انقضت المدة وجب الاقل للتيقن وقيل يجب من كل مسمى نصفه ولو قال ان خطت
هذا الثوب فارسيا فبدرهم وروميا فبدرهمين جاز واي العملين عمل استحق اجرته وقال زفر لا يجوز لجهالة المعقود عليه ولنا
ان هذه الجهالة لا تفضي الى المنازعة لان بالعمل يتعين المعقود عليه وصار كبيع احد هذين الثوبين على انه بالخيار في تعيين احدهما

فصل اعلم ان الاجرة بالشروط كما تفسد البيع وكل جهالة تفسد البيع تفسد الاجارة من جهالة المعقود عليه والاجرة والمدة لما عرف ان الجهالة مفضية الى المنازعة والاصل قوله عليه السلام من استاجر اجيرا فليعلمه اجره شرط ان تكون الاجرة معلومة كما شرط في البيع ولو آجر الدار على ان يعمرها او يطينها او يضع فيها جذعا فهو فاسد لجهالة الاجرة لان بعضها مجهولة لانه لا يدرى ما يحتاج اليه من العمارة ويعرف غيرها من الشروط المفسدة لمن يتاملها فيقاس عليها كذا في الاختيار يجب في الاجارة الفاسدة اجر المثل لان التسمية انما يجب بالعقود الصحيحة اما الفاسدة فيجب فيها قيمة المعقود عليه كما في البيع وفي المحيط ما اخذته الزانية ان كان بعقد الاجارة فحلال عند ابي حنيفة لان اجر المثل في الاجارة الفاسدة طيب وان كان السبب حراما وحرام عندهما وان كان بغير عقد فحرام اتفاقا لانها اخذته بغير حق لا يزاد اجر المثل على الاجر المسمى وقال الشافعي رحمه الله يزاد بالغا ما بلغ كما تجب القيمة بكمالها في بيع الاعيان اذا فسد ولنا ان المنافع غير متقومة لكونها غير محرزة وانما اعتبر قيمتها في العقد بما سماه لضرورة تجويزه فاذا فسد اعتبر قيمتها في قدر المسمى كالصحيح وفيما وراءه كانها تلفت بغير عقد وتقوم الاعيان اصلي لا ضروري فلا يقاس عليه وفي الخلاصة هذا اذا كان الفساد لجهالة الوقت وكان المسمى معلوما واما لو كان الفساد لجهالة المسمى كما اذا جعل الاجرة ثوبا يجب اجر المثل بالغا ما بلغ وفي المحيط لو استاجر دارا كل شهر بعشرة على ان يعمرها فهو فاسد يجب فيه الاجر بالغا ما بلغ لانه رضي هنا ببدل الزيادة على المسمى بخلاف غيرها من الاجارة الفاسدة لانه لم يرض بالزيادة عليه ومن استاجر دارا كل شهر بدرهم صح في شهر واحد وفاسد في بقية الشهور لان كلمة كل اذا دخلت فيما لا نهاية له ينصرف الى الواحد لتعذر العمل بعمومها اذ الشهور لا نهاية لها والواحد معين فيصح العقد فيه فاذا تم الشهر فلكل منهما نقض الاجارة بشرط ان يكون الاجر حاضرا كذا في التبيين الا ان يسمى المستاجر شهورا معلومة فيصح العقد فيه للعلم بالمدة فان سكن المستاجر ساعة في الشهر الثاني صح العقد فيه ولم يكن للموجر ان يخرجه الى ان ينقضي الشهر لحصول رضاهما بذلك وكذلك يصح كل شهر سكن في اوله ساعة وهذا هو القياس واليه مال بعض مشايخنا وظاهر المذهب بقاء الخيار لهما في الليلة الاولى ويومها من الشهر الثاني وبه يفتى دفعا للحرج عنهما عرفا وفي اعتبار الساعات حرج ومن استاجر جملا يحمل له محملا وراكبا الى مكة جاز وكان القياس ان لا يجوز وهو قول الشافعي رحمه الله لجهالة المحمل وقد يفضي الى المنازعة لكن جوزناه استحسانا وله المعتاد من ذلك اي من المحمل لان المقصود هو الركوب والمحمل من توابعه فينصرف الى المتعارف ولو شاهد الجمال المحمل لكان اجود لانه اقرب لحصول الرضاء وان استاجر جملا لحمل الزاد المعلوم فاكل منه من ذلك الزاد له اي للمستاجر ان يرد عوضه اي عوض ما اكل لان عليه ان يحمل ذلك المقدار في جميع الطريق وكذا غير الزاد اذا نقص يرد مثله لما بينا وفي الاختيار ولو استاجر بعيرين ليحمل احدهما محملا فيه رجلان وما لهما من الغطاء والدثار ولم يعاين المكاري ذلك وعلى الآخر زاملة فيه قدر من الزاد وما يحتاج اليه من الخل والزيت ونحوهما وما يكفيه من الماء ولم يبين قدره وما يصلح من القربة والميضاة والمطهرة ولم يبين وزنه او شرط ان يحمل هدايا من مكة ما يحمل الناس فهو جائز استحسانا لان ذلك معلوم عرفا والمعلوم عرفا كالمشروط ويحمل قربتين من ماء واداوتين من اعظم ما يكون وكذلك اذا اكثر عقبة للتعارف ولا كذلك اذا استاجر دابة ليتعاقبا في الركوب ينزل احدهما ويركب الآخر وان لم يبين مقدار ما يركب كل واحد منهما لجريان التعارف بذلك ويجوز استيجار الظئر باجرة معلومة لقوله تعالى فان ارضعن لكم فاتوهن اجورهن ويجوز بطعامها وكسوتها وقالا لا يجوز ما لم يبين قدر الطعام ونوعه وصفته وما لم يبين نوع الثوب وصفته وذرعانه ويضرب لذلك اجلا كذا في الحقائق لهما ان الاجرة مجهولة

فيه شبهة من العار ... وسابقه

ولابي حنيفة ان هذه الجهالة لا تفضي الى المنازعة لجريان العادة بالتوسعة على الظئر والجري على مرادها شفقة على الولد وفي الاختيار ويجب عليها القيام بامر الصبي مما يصلحه من ارضاعه وغسل ثيابه واصلاح طعامه وما يداوى به لان هذه الاعمال مشروطة عليها عرفا ولو ارضعته جاريتها او استاجرت من ارضعته فلها الاجر لانها بمنزلة الاجير المشترك لان المعقود عليه العمل ولو شرط ان ترضعه بنفسها فارضعته جاريتها فلا اجر لها للمخالفة فيما فيه تفاوت وقيل لها الاجر لان المقصود من الارضاع حيوة الصبي وهما سواء فيه وما بينهما من التفاوت يسير لا يعتبر ولو ارضعته بلبن غنم او بقر فلا اجر لها لانه ايجار يعني الاطعام وليس بارضاع ولا يمنع الزوج اي زوج الظئر من وطيها لانه حقه فله نقض الاجارة ان لم يرض بها هذا اذا كان النكاح بينهما ظاهرا بان يشتهر بين الناس اما اذا كان النكاح بالاقرار فليس له نقض الاجارة ولهم منعه من غشيانها في منزلهم مخافة الحبل ولانه ليس له ولاية الدخول الى ملك الغير بغير امره فان حبلت فلهم فسخ الاجارة لان لبن الحامل يضر الصبي وكذلك ان كان الصبي لا يرضع لبنها او يقذفه او يتقياه او تكون سارقة او فاجرة او يريدون السفر لان كل ذلك اعذار وكذلك اذا مرضت وكذلك لو مات الصبي او الظئر انقضت الاجارة وعليها اي على الظئر اصلاح طعام الصبي وقد بيناه آنفا ولا يجوز الاجارة على الطاعات كالحج والاذان والامامة وتعليم القرآن والفقه اما الحج والاذان فلقوله عليه السلام لعثمان بن ابي العاص الثقفي لا تاخذ على الاذان اجرا فيعرف بدلالة هذا النص عدم جواز اخذ الاجر على الحج ونحوه كالصوم والصلوة واما الامامة وتعليم القرآن فلقوله عليه السلام اقرأوا القرآن ولا تاكلوا به واما تعليم الفقه فيعرف ذلك بدلالة النص المذكور وفي الاختيار وكذا لا يجوز على تعليم الصنايع لان التعليم لا يقوم بالمعلم وهو ذكاؤه وفطنته فلا يكون مقدورا له او نقول هما شريكان فلا يصح الاجارة من احدهما وفي الاملائي ولو استاجر استاذا ليحذق الصغير لا يجوز لان الحذاقة ليس لها غاية معلومة وقيل يعني بعض اصحابنا المتاخرين يجوز الاجارة على التعليم اي تعليم القرآن والفقه حتى لو امتنع الوالد من دفع اجرة المعلم يحبس فيه وان لم يكن بينهما شرط يؤمر بارضائه واما استيجار المصحف وكتاب الفقه لم يجز لعدم التعارف والامامة في زماننا وعليه الفتوى وبه اخذ الشافعي رحمه الله والمتاخرون من اصحابنا لحاجة الناس اليه وظهور التواني في الامور الدينية وكسل الناس في الاحتساب وفي المشكلات قال المتاخرون يجوز الاجارة على الامامة والاذان وتعليم القرآن والحساب والفرائض والنحو واللغة وعليه الفتوى ولا يجوز الاجارة على المعاصي كالغناء والنوح لان المعصية لا تستحق بالعقد وان قبض الاجر يجب عليه رده على صاحبه وفي المحيط اذا اخذ المال من غير شرط يباح له لانه اعطى المال عن طوع بغير عقد ولا يجوز على عسب التيس لنهيه عليه السلام عن ذلك العسب ضراب الفحل وعسب التيس ان يستاجر التيس لينزو على غنمه ويدخل فيه كل فحل كالحصان والحمار وغيرهما اما النزو بغير اجر فلا باس والاجرة عليه حرام ويجوز اخذ اجرة الحمام مع جهالة قدر المنفعة للعرف واجماع المسلمين عليه والحجام لما روى انه عليه السلام احتجم واعطى الاجرة ومن استاجر دابة ليحمل عليها طعاما بقفيز منه اي من ذلك الطعام فهو اي الاجارة فاسد لانه جعل الاجر بعض ما يخرج من عمله فصار كقفيز الطحان وقد نهى عليه السلام عن قفيز الطحان وهي ان يستاجر ثورا او رحى ليطحن له حنطة بقفيز منها ويبتنى على هذا مسائل كثيرة تعرف بالتامل منها اذا دفع الى حائك غزلا لينسجه بالنصف والمعنى فيه ان المستاجر عجز عن الاجرة وهو بعض المنسوج والمطحون لان ذلك انما يحصل بعمل الاجير فلا يكون قادرا بقدرة غيره ولو قال صاحب الثوب للخياط امرتك ان تخيطه قباء وقال الخياط امرتني

ان اخيطه قميصا فالقول لصاحب الثوب مع اليمين وكذا اذا اختلفا في صبغ الثوب اصفر او احمر او بزعفران او بعصفر لانه لو انكر اصل الاذن كان القول قوله فكذا اذا انكر وصفه واذا حلف صاحب الثوب ضمن الخياط لان المالك اذا حلف كان الخياط متصرفا بغير اذنه فيلزمه الضمان ان شاء ضمنه الثوب وان شاء اخذه واعطاه اجر مثله او ما زاد الصبغ في رواية وان قال المالك للصانع خطته بغير اجر وقال الصانع بل باجر فان كان قبل العمل يتحالفان ويبدأ بيمين المستاجر لان كل واحد منهما يدعي عقدا والآخر ينكره لان احدهما يدعي هبة العمل والآخر يدعي بيعه وان كان بعد العمل فالقول لصاحب الثوب مع يمينه لان الصانع يدعي الاجر للحادث وهو العقد وصاحب الثوب ينكره وهذا قول ابي حنيفة رحمه الله وفي الاختيار وذكر ابو الليث رحمه الله عنه في العيون ان كانت للخياط حرفة فله اجر مثله عملا بالعرف والا فلا اجر له ويكون متبرعا لما بيناه وقال ابو يوسف رحمه الله لا اجر له الا ان يكون معاملة فيكون له الاجر جريا على عادتهما وقال محمد رحمه الله ان اتخذ حانوتا وانتصب لعمل هذه الصناعة فله الاجر والا فلا وعليه الفتوى لانه دليل على العمل بالاجر عرفا فالمعروف كالمشروط قال محمد رحمه الله لو امره ان ينقش اسمه على فضة فنقش اسم غيره ضمنه لانه فوت غرضه وهو الختم فصار كالاستهلاك ولو استاجره ليحفر له بئرا باجر مسمى ويسمى طولها وعرضها جاز وفي القبور يجوز وان لم يبين ذلك لانه معلوم عرفا فان وجد باطن الارض اشد فليس بعذر وان تعذر الحفر فهو عذر ولا يستحق الاجر حتى يفرغ لانه عمل واحد لا ينتفع به قبل التمام

واذا خربت الدار او انقطع شرب الضيعة او ماء الرحى انفسخ العقد لفوات المعقود عليه وهي المنفعة قبل القبض لانها تحدث شيئا فشيئا وصار كموت العبد المستاجر وقيل لا ينفسخ لكن له الفسخ قالوا وهو الاصح فانه روي عن محمد نصا لو انهدم البيت فبناه الآجر ليس للمستاجر ان يمتنع وذلك لان اصل المعقود عليه لا يفوت لان الانتفاع بالعرصة ممكن بدون البناء الا انه ناقص فصار كالعيب فيستحق الفسخ ولو وجد بها عيبا يخل بالمنافع كمرض الدابة ودبرها وانهدام بعض البناء فله الخيار ان شاء استوفى المنفعة مع العيب ويلزمه جميع البدل لانه رضي بالعيب وان شاء فسخ لانه وجد العيب قبل القبض لان المنفعة توجد شيئا فشيئا فكان له فسخه فاذا زال العيب او ازاله الموجر فلا خيار له او مات احدهما اي احد المتعاقدين وقد عقدها اي الاجارة لنفسه الواو في وقد للحال انفسخت الاجارة لانها تنعقد ساعة فساعة وبالموت انتقل المنفعة او الاجرة الى الورثة فتبطل الاجارة لان العقد لم يوجد منهم وعند الشافعي رحمه الله لا تنفسخ لانها كبيع العين والبيع لا ينفسخ بموت العاقدين او احدهما فكذا هذا وهذا اذا عقدها لنفسه اما اذا عقدها لغيره لم تنفسخ بموت من عقد لعدم الانتقال الى الورثة كالوصي والولي وقيم الوقف والوكيل بالاجارة واما الوكيل بالاستيجار اذا مات تبطل الاجارة لان التوكيل بالاستيجار توكيل بشراء المنافع فصار كالتوكيل بشراء الاعيان فيصير مستاجرا لنفسه ثم يصير موجرا من الموكل كذا في الذخيرة وتفسخ الاجارة بالعذر وقال الشافعي رحمه الله لا تفسخ الا بالعيب لان المنافع عنده بمنزلة الاعيان فاشبه البيع ولنا ان المنافع غير مقبوضة وهي المعقود عليها فصار العذر في الاجارة كالعيب قبل القبض في البيع فتنفسخ به اذ المعنى يجمعهما وهو عجز العاقد عن المضي في موجبه الا بتحمل ضرر زائد لم يستحق به وهذا هو معنى العذر عندنا وهو كمن استاجر حانوتا ليتجر فافلس وكذا لو استاجر انسانا ليقلع ضرسه فسكن وجعه او ليقلع يده لاكلة فسقطت الاكلة او آجر شيئا كالدار والحانوت ثم لزمه دين ولا مال له سواه الواو في ولا مال للحال اي والحال انه لا مال للموجر سوى ذلك الشيء يفسخه ويبيعه لقضاء دينه لان على تقدير عدم الفسخ يلزمه ضرر لم يلتزمه بالعقد وهو حبسه على الدين والاجارة على تقدير الافلاس فيفسخ دفعا للضرر قال الفقيه ابو الليث هذا اذا كان الدين ظاهرا فان لم يكن

ظاهرا ولكنه اقر بالدين وكذبه المستاجر والآجر جاز اقراره ويكون عذرا عند ابي حنيفة رحمه الله خلافا لهما وفي التجريد لو آجر نفسه في عمل وهو ممن يعاب به فله الفسخ وفي النوازل لو استاجر ابلا ثم اشترى ابلا لا يكون عذرا في الفسخ ولو اشترى ابلا يكون عذرا او استاجر دابة للسفر فبدا له اي ظهر للمستاجر رأي ترك السفر اذ ربما قصد الحج ففات وقته او سافر لاحضار الغريم وقد حضر ولو جرى على موجب العقد يلزمه ضرر زائد لم يلزمه بالعقد وان بدا للمكاري اي ان ظهر للمكاري رأي ترك السفر فليس بعذر لانه يمكنه ان يبعث دابته على يد غيره وعن الكرخي ان مرض المكاري فهو عذر لانه لا يخلو عن نوع ضرر فيعذر حالة الاضطرار لا حالة الاختيار ثم الفسخ بهذه الاعذار انما يكون بقضاء القاضي على رواية الزيادات حتى لو باع الموجر المذكور داره او حانوته قبل القضاء لا يجوز وعلى رواية الاصل يكون الفسخ بدونه فيجوز بيعه واصحهما الاولى لان الفسخ مختلف فيه فيتوقف على القضاء كالرجوع في الهبة ومن المشايخ من وفق بينهما بان العذر ان كان ظاهرا لم يحتج الى القضاء وان كان غير ظاهر كالدين الثابت باقراره يحتاج الى القضاء ليصير العذر بالقضاء ظاهرا كذا في التجريد وفي الاختيار وعلى رب الدار عمارتها واصلاح ميازيبها وبئر الماء وتنظيف البالوعة الممتلئة من افعال المستاجر وكل ما يكون مضرا بالسكنى فان لم يفعل فللمستاجر ان يخرج وان رأى هذه العيوب وقت الاجارة فلا خيار له لانه رضي بالعيب وعلى المستاجر رفع التراب والرماد المجتمع في الدار من كنسه لانه ليس من باب السكنى وكري نهر رحى الماء على الآجر الا ان يكون شرطه على المستاجر

كتاب الرهن

وهو في اللغة مطلق الحبس قال الله تعالى كل نفس بما كسبت رهينة اي محبوسة وهي في الشرع الحبس بمال مخصوص بصفة مخصوصة ويطلق على المرهون تسمية للمفعول باسم المصدر وهو اي الرهن عقد وثيقة للاستيفاء لا بد فيه من الايجاب والقبول كسائر العقود بمال مضمون بنفسه اي بمثله ان كان مثليا وبقيمته ان كان قيميا فان القيمة مثله معنى كالمغصوب والمهر وبدل الخلع وبدل الصلح عن دم العمد فيجوز الرهن بها لانها مضمونة ضمانا صحيحا يمكن استيفاء الدين منه احترز بقوله مضمون بنفسه عن مال مضمون بغيره كالمبيع في يد البائع فانه لا يصح الرهن به لانه اذا هلك في يد البائع لا يضمن شيئا ولكنه يسقط الثمن والثمن حق البائع فلا يمكن الرهن به والمبيع غير مضمون للمشتري فلم يصح به يمكن استيفاؤه منه اي يمكن استيفاء ذلك المال من الراهن المديون قيد بقوله يمكن استيفاؤه لانه اذا لم يمكن استيفاؤه منه لا يجوز الرهن به كالحد والقصاص فانه اذا رهن من عليه الحد او القصاص عند ولي المقتول لا يجوز لعدم امكان استيفاء الحد والقصاص من الرهن وكالوديعة والعارية ومال المضاربة والشركة والمستاجر ونحوها فانه لا يجوز الرهن بها لان الرهن مقتضاه الزمان وما ليس بمضمون لا يوجد فيه معنى الرهن ولا يتم الرهن الا بالقبض وفي اشارة

الى ان القبض شرط اللزوم كما في الهبة لانه قبض لعقد مشروع فاشبه البيع وقال بعض انه شرط الجواز وبه
قال محمد كذا في المغني ويتم بالتخلية اي برفع الموانع من قبض المرتهن في زمان يمكنه القبض لقيامها مقام
القبض كما في البيع والهبة وقبل ذلك اي قبل القبض والتخلية ان شاء سلم اي ان شاء الراهن سلم الرهن
للمرتهن وان شاء لا يسلم لانه عقد تبرع الا يرى انه لا يجبر عليه وروى عن ابي يوسف رحمه الله انه لا يثبت
الا بالنقل لان قبضه موجب للضمان ابتداء فلا يثبت الا بالنقل كالغصب ولنا ما قررناه وفي الاجناس
ولا يجوز بالشفعة ولا بالدرك ولا بدين سيجب لانه وثيقة بمعدوم ولا بالقصاص في النفس وما دونها
لعدم التمكن من الاستيفاء ويجوز بجناية الخطاء ويكون رهنا بالارش لانه يمكن استيفاؤه ولا يجوز
بالكفالة بالنفس لتعذر الاستيفاء ولا باجرة النائحة والمغنية لانه غير مضمون ويجوز شرط الخيار
للراهن لانه يملك الفسخ فيفيد الشرط ولا يجوز للمرتهن لانه يملك الفسخ بغير شرط فلا يفيد
ولا يجوز رهن ما لا يجوز بيعه كالحر والمدبر وام الولد والمكاتب والميتة والدم لانه لا يمكن الاستيفاء
منها فلا يحصل التوثق وكذا جذع في سقف وذراع من ثوب واشباهه لما مر ولا يجوز للمسلم رهن الخمر
والخنزير ويجوز للذمي ثم الرهن على ثلثة اضرب جائز وباطل وقد ذكرناهما وفاسد وهو رهن المبيع
ورهن المشاع والمشغول بحق الغير او اشترى عبدا او خلا ورهن بالثمن رهنا ثم ظهر العبد حرا
والخل خمرا او قتل عبدا فاعطاه بقيمته رهنا ثم ظهر حرا قال القدوري في شرحه يهلك بغير شيء
لان المبيع غير مضمون بنفسه والقبض لم يتم في المشاع والمشغول ولم يصح في الحر والخمر كما رهنه ابتداء
ونص محمد في المبسوط والجامع ان المقبوض بحكم رهن فاسد مضمون بالاقل من قيمته ومن الدين لان
الرهن انعقد بمقابلة المال بالمال حقيقة في البعض وفي البعض في ظنهما لكنه فسد لنقصان فيه
لانه لا يمكن استيفاؤه من الرهن فيكون مضمونا بالاقل منهما كالمقبوض في البيع الفاسد مضمون بقيمته
فكذا هذا الا انه يضمن الاقل منهما هنا اما اذا كانت القيمة اقل فظاهر واما اذا كان الدين اقل
فلانه انما قبضه ليكون مضمونا بالدين والمختار قول محمد رح وفي القنية المرتهن يتفرد بفسخ الرهن
دون الراهن حتى لو رده وقال فسخت الرهن ولم يرض الراهن لا يسقط شيء من الدين
ولا يصح الرهن الا محوزا اي مقسوما احترز به عن رهن المشاع فانه غير جائز وفي فصول
الاستروشني في الفصل الثاني ولو قضى القاضي بجواز رهن المشاع ينفذ قضاؤه فاذا وقع الرهن
مشاعا ينبغي ان يلحق باخر حكم حاكم حتى يصح مفرغا عن الراهن ومتاعه حتى لو رهن دارا وسلمها
وهو فيها لا يتم حتى يسلمها ثانيا بعد خروجه منها لان التسليم لم يصح لشغلها به مميزا عن اتصاله بغيره
اتصال خلقة احترز عن رهن الثمر على راس الشجر دون الشجر فانه غير جائز لان مقصود الرهن وهو الاستيثاق
لا يحصل الا بالحبس الدائم والحبس لا يتصور بدون القبض والقبض لا يمكن بدون هذه الاوصاف

فلا يصح الرهن بدونها فاذا قبضه المرتهن دخل الرهن في ضمانه اي ضمان المرتهن وقال الشافعي رح
لا يدخل الرهن في ضمان المرتهن بل يكون عنده امانة لان الرهن للاستيثاق فاذا صار مضمونا وسقط
الدين بهلاكه فات معنى التوثق عنه ولنا انه محبوس بالدين ومقبوض لاجله فلو كان الدين
مقبوضا كان مضمونا لان الدائن اذا اخذ ما على المديون من الدراهم يجب عليه رد مثل ما اخذه
فيتقاصان هذا هو الطريق في قبض الديون فاذا كان قبض الدين مضمونا يلحق به ما هو مقبوض لاجله
كما جعل المقبوض على سوم الشرى كالمقبوض بعد البيع دفعا للضرر عن مالك العين ويهلك الرهن
على ملك الراهن حتى يكفنه اي يكفن الراهن الرهن لانه ملكه حقيقة وهو امانة في يد المرتهن
حتى لو اشتراه لا ينوب قبض الرهن عن قبض الشراء لانه قبض امانة فلا ينوب عن قبض الضمان
واذا كان ملكه فمات كان عليه كفنه ويصير المرتهن مستوفيا من ماليته قدر دينه حكما اي شرعا
لا حقيقة والفاضل من الدين امانة في يد المرتهن لا يضمن ما لم يتعد في هلاكه وان كان الرهن
اقل من الدين سقط من الدين بقدره اي بقدر الرهن ورجع المرتهن بالفضل وقال زفر رح
الرهن مضمون بالقيمة لان الزيادة على الدين مرهونة لكونها محبوسة به فتكون مضمونة اعتبارا
بقدر الدين ولنا ان المضمون قدر ما يستوفيه من الدين فعند زيادة قيمته الزيادة امانة لانها فاضلة
عن الدين وقد قبضها باذن المالك وعند النقصان قد استوفى قيمته فيبقى الباقي عليه كما كان
وفي الاجناس لو شرطا ان لا يسقط الدين ان هلك الرهن كان الشرط باطلا والرهن جائز وكذا
لو نقص العين من حيث العين يسقط الدين بقدره ولو نقص العين من حيث السعر لا يسقط
وتعتبر القيمة يوم القبض لانه يومئذ دخل في ضمانه وفيه يثبت الاستيفاء يدا ثم يتقرر
بالهلاك وان اختلفا في القيمة فالقول للمرتهن لانه ينكر الزيادة والبينة للراهن لانه يثبتها
وان اودعه اي اودع المرتهن الرهن او تصرف المرتهن فيه اي في الرهن ببيع او اجارة
او اعارة او رهن ونحوه ضمنه اي ضمن المرتهن الرهن بجميع قيمته وكذا اذا تعدى فيه
كاللبس والركوب والسكنى والاستخدام لانه متعد في ذلك اذ هو غير مامور به من جهة المالك
والزيادة على قدر الدين امانة والامانات تضمن بالتعدي ولا ينفسخ عقد الرهن بالتعدي ولانه
ما رضي الا بحفظه والناس يختلفون فيه وكان مخالفا بخلاف زوجته وولده وخادمه الذي
في عياله كما سيجيء لان الانسان انما يحفظ ماله غالبا بهولاء فيكون الرضا بحفظه رضا
بحفظهم فلا يضمن وفي الاختيار ولبس الخاتم في خنصره تعد وفي غيرها حفظ والتقلد
بالسيف والسيفين تعد للعادة وبالثلث لا ووضع العمامة والطيلسان على الراس كما جرت به
العادة تعد ووضعها على العاتق او الكتف لا والتعمم بالقميص لبس تعد ووضع الخلخال موضع

موضع التوارد وبالعكس ليس بتعدد ولهما موضوعهما تعدد **ونفقة الرهن واجرة الراعي**
على الراهن لانه ملكه فما يحتاج اليه في بقائه من الكسوة وغيرها يكون عليه وكذا عليه
اجرة سقي البستان وتلقيح النخلة والقيام بمصالحه ولو ابى الراهن عن الانفاق امر القاضي
المرتهن بان ينفق عليه ثم يرجع على الراهن وان هلك الرهن لانه لا يكون بالنفقة كذا في الخلاصة
وان ادى احدهما ما يجب على الآخر يصير متطوعا كما اذا قضى دين غيره بغير امره وان ادى
بامر القاضي يرجع عليه لان للقاضي ولاية عامة كذا في التوفيق **ونماؤه له** اي نماء الرهن للراهن
لبقائه على ملكه كالولد **ويصير النماء رهنا مع الاصل** وقال الشافعي رح لا يصير النماء رهنا
مع الاصل لان تعين عين الرهن للبيع لا يستدعي تعين عين آخر ولنا ان حكم الرهن لما كان
هو الحبس بالدين سرى الى الفروع الا انه **ان هلك النماء يهلك بغير شيء** لانه لم يدخل تحت
العقد مقصودا فلا يكون له قسط من الدين ولان المرتهن لم يقبضها بجهة الاستيفاء ولا التزم
ضمانها فلا يلزمه كولد المبيعة قبل القبض مبيع وليس بمضمون على البايع فلا معتبر بنقصان
القيمة وزيادتها لان ذلك يختلف باختلاف رغبات الناس اما العين لم يتغير والقبض
ورد على العين دون القيمة وغلة العقار وكسب الرهن ليس برهن لانه غير متولد منه
ولا بدل عنه ككسب المبيع وغلته كذا في الاختيار **وان بقي النماء وهلك الاصل افتكه**
اي خلص الراهن النماء **بحصته** اي بحصة النماء **يقسم الدين على قيمة النماء يوم الفكاك**
لان النماء انما صار مقصودا ومقابلا بشيء من الدين وقت الفك ولهذا لو هلك الولد بعد
هلاك امه قبل الفكاك هلك بغير شيء وفي الصحاح فكاك الرهن بالفتح ما يفك والكسر لغة
وقيمة الاصل اي ويقسم الدين على قيمة الاصل **يوم القبض** لانه كان مضمونا بقبضه فاعتبر قيمته
يومه **وتسقط حصة الاصل** يعني بعد قسمة الدين على قيمة الرهن والنماء تسقط حصته مثلا
اذا كان قيمة الاصل الفا وقيمة الولد الفا فالدين بينهما نصفان فان مات الولد ذهب بغير شيء
وبقيت الام بجميع الدين وان ماتت الام وبقي الولد فان افتكه افتكه بنصف الدين وان هلك
الولد بعد موت الام ذهب بغير شيء فذهب كل الدين بموت الام ولو لم يمت واحد منهما
ولكن نقصت قيمة الام فصارت خمسمائة او زادت فصار الفين والولد على حاله فالدين بينهما نصفان
ولا يتغير عما كان وان كانت الام على حالها وانتقصت قيمة الولد فصارت خمسمائة فالدين فيهما
اثلاثا ثلثان في الام وثلث في الولد ولو زادت قيمة الولد فصارت الفين فثلثا الدين في الولد
والثلث في الام حتى لو هلكت الام بقي الولد بثلثي الدين كذا في المحيط وصورة اخرى ان كان قيمة
الاصل عشرة وقيمة النماء خمسة والدين اثنا عشر فان قسمت الدين عليهما يكون حصة النماء اربعة فيفتكه

باربعة

[illegible]

باربعة والباقي ساقط **ويجوز الزيادة في الرهن** وقال زفر رح لا يجوز كما لا يجوز في الدين ولنا ان الرهن اذا زيد يصير الشيوع
في الدين بان يصير الزائد بمقابلة بعض الدين والشيوع فيه لا ابطله ولهذا اجاز بعض الدين ولا كذلك الزيادة في الدين كما سنبينه
ثم اذا صحت الزيادة في الرهن قسم الدين على قيمتهما يوم قبضها وعلى قيمة الاول يوم قبضه لان كلا منهما دخل في الضمان يوم قبضه
صورته اذا رهن عبدا يساوي الفا بثمانمائة ثم زاد عبدا آخر يساوي خمسمائة ليكون رهنا بها مع العبد الاول يقسم الدين
على قيمة الاصل والزيادة فيكون الاصل رهنا بستمائة والزيادة بثلثمائة **ولا يجوز الزيادة في الدين** وقال ابو يوسف رح يجوز مثلا
اذا حدث للمرتهن على الراهن دين آخر فاتفقا على ان يكون الرهن رهنا بالدينين قال ابو حنيفة ومحمد رح لا يجوز اي لا يكون
الرهن رهنا بالزيادة لان نفس زيادة الدين غير جائزة لانها صحيحة اتفاقا صورته اذا رهن عبدا قيمته مائتان بمائة
ثم اخذ من المرتهن مائة اخرى على ان يكون العبد رهنا بالمائتين معا فهذا الرهن لا يجوز عندهما فبقي الدين الثاني بلا رهن ثم اذا هلك
العبد استوفى نصف قيمته بالدين الاول ونصف قيمته هلك امانة فلزم ضمان الدين الثاني على الراهن له ان القياس على جواز
الزيادة في الرهن ولهما ان الزيادة في الدين يفضي الى شيوع الرهن لان بعضه يصير بمقابلة الدين الاول وبعضه بالثاني
والشيوع فيه غير جائز **واجرة مكان الحفظ على المرتهن** وان كان في قيمة الرهن فضل لان اجرة البيت بسبب الحبس وحق
الحبس في الكل ثابت له وكذلك مداواة الجرح اذا كان قيمته مثل الدين اما اذا كان قيمته اكثر فمنقسم على المضمون والامانة
فما هو مضمون فعلى المرتهن وما هو امانة فعلى الراهن كذا في شرح الوقاية للصدر الشريعة وفي الاختيار وكذلك اجرة الحافظ
وجعل الآبق لانه يحتاج الى اعادة يده ليرده على مالكه فكان من مؤنة الرد فيجب عليه وان كان قيمته اكثر من الدين
فعلى الراهن قدر الزيادة لانها امانة فيكون يده يد الامانة فيكون المؤنة على المالك والخراج على الراهن لانه مؤنة ملكه
وله ان يحفظ اي للمرتهن ان يحفظ الرهن **بنفسه وزوجته وولده وخادمه الذي في عياله** فلا يشترط في المراة
ان تكون في عياله ولا في الابن الصغير والمعتبر فيه المساكنة ولا عبرة بالنفقة حتى ان المراة لو دفعته الى زوجها لا تضمن
واجيره الخاص كولده الذي في عياله **وليس له** اي للمرتهن **ان ينتفع بالرهن** لان حق المرتهن انما هو في الحبس لا في الانتفاع
فان اذن له الراهن اي اذن للمرتهن الراهن في الانتفاع **فهلك** الرهن **حالة الاستعمال هلك امانة** لانه عارية على
ما يأتي في بابها قيد بحالة الاستعمال لانه لو هلك قبل الاستعمال هلك مضمونا لبقاء يد الراهن وكذا بعد الاستعمال
لزوال يد العارية وعود يد الراهن بخلاف الغاصب اذا انتفع باذن المالك فهلك المغصوب لا يضمن سواء هلك حالة العمل
او بعده كذا في الجامع الكبير **ويصح رهن الدراهم والدنانير** لانها محل الاستيفاء **فان رهنت** الدراهم او الدنانير **بجنسها** سقط
فهلكت هلكت بمثلها من الدين لان الاستيفاء حصل فلا فائدة في تضمينه بالمثل لانه مثلي ثم يدفعه اليه قضاء **وكذلك كل**
مكيل وموزون رهن بجنسه وان اختلفا في الجودة والرداءة لان الجودة لا قيمة لها عند المقابلة بالجنس في الاموال
الربوية هذا عند ابي حنيفة رح وعندهما تعتبر القيمة فيقوم بخلاف الجنس ويكون رهنا مكانه فان رهن ابريق فضة وزنه
عشرة دراهم بعشرة دراهم فهلك فعند ابي حنيفة رح هلك بالدين وعندهما ان كان قيمته مثل وزنه او اكثر فكذا وان كان قيمته اقل وهي
ثمانية مثلا يشتري بثمانية دراهم ذهب ليكون رهنا مكانه كذا في شرح الوقاية للصدر الشريعة لكنهما انه لا وجه الى الاستيفاء بالوزن

لما فيه من الضرر بالمرتهن ولا الى اعتبار القيمة لانه يؤدي الى الربوا فصرنا الى التضمين ويصح الرهن برأس مال السلم وبدل الصرف وقال زفر رح لا يصح لانه لو صح صار مستوفيا بهلاكه في مجلس العقد وهو استبدال لعدم المجانسة وهو غير جائز ولنا انه انما يصير مستوفيا باعتبار ماليته والمجانسة ثابتة بذلك الاعتبار فلا يكون استبدالا فيجوز الرهن بهما كسائر الديون فان هلك الرهن قبل الافتراق من المجلس تم الصرف والسلم وصار المرتهن مستوفيا ثمن الصرف ورأس مال السلم حكما لانهما لم يفترقا الا عن قبض حكمي وان افترقا والرهن قائم الواو في والرهن للحال اي والحال ان الرهن قائم بطلا اي بطل الصرف والسلم لفوات شرط صحتهما وهو القبض في المجلس وعلى المرتهن رد الرهن الى صاحبه فان هلك في يده قبل الرد هلك برأس المال وبدل الصرف ويجب عليه ردهما على صاحبه ويكون في الزائد عليهما امينا كذا في الينابيع ويصح الرهن بالدين الموعود فان هلك الرهن هلك بما سمي من الدين اي ان هلك الرهن في يد المرتهن فلا امن على المرتهن المقدار الذي وعد اقراضه صورته ان رهنه شيئا على ان يقرضه درهما فهلك الرهن قبل القبض فعليه ان يعطيه درهما ولو قال على ان يقرضه شيئا ولم يسم فهلك اعطاه ما شاء والبيان اليه لانه بالهلاك صار مستوفيا شيئا فيصير كانه قال عند الهلاك وجب لفلان علي شيء ولو قال بدراهم يلزمه ثلثة لانها اقل الجمع وعن ابي يوسف لو قال ارضي وخذ هذا الرهن ولم يسم ما اخذه وضاع ولم يقرضه قال عليه قيمة الرهن كذا في الاختيار ثم اعلم ان الرهن انما يكون مضمونا بالدين الموعود اذا كان الدين مساويا للقيمة او اقل اما اذا كان اكثر فلا يكون مضمونا بالدين بل بالقيمة ومن اشترى شيئا على ان يرهن بالثمن شيئا بعينه اي معينا فامتنع المشتري عن تسليم الرهن لم يجبر وقال زفر رح يجبر المشتري على التسليم لانه مشروط في البيع فصار من حقوقه كالوكالة المشروطة في الرهن ولنا ان الرهن تبرع من الراهن ولا جبر في التبرع والبائع ان شاء ترك الرهن ورضي البيع بلا رهن وان شاء رد البيع لانه فات الوصف المرغوب فيه ولم يكن راضيا الا به فيتخير الا ان يعطيه اي يعطي المشتري البائع الثمن حالا او يعطيه اي يعطي المشتري البائع رهنا مكانه مثل الشيء الاول فحينئذ لم يتخير لحصول المقصود وهو الثمن او استيثاقه لان مثله في القيمة وان رهن عبدين بدين فقضى الراهن حصة احدهما اي ما يخصه اذا قسم الدين على قيمتهما فليس له اخذه اي ليس للراهن اخذ احد العبدين حتى يقضي الراهن باقي الدين لان الرهن محبوس بمجموع الدين فيكون محبوسا بكل جزء من اجزائه حثا على قضاء الدين وكذا لو ان يسمي لكل واحد منهما شيئا من الدين في رواية وذكر في الزيادات له قبضه اذا ادى ما سمي له وهو قول محمد لانه محبوس بالقدر الذي سماه ولهذا لو هلك هلك به ووجه الاول ان الصفقة واحدة وان عين لكل واحد منهما شيئا ولهذا لو قبل العقد في البعض دون البعض لا يجوز كما يسترد ما اعطاه كما لو كان عبدا واحدا وفي القنية لو رهن ثوبا قيمته خمسة بخمسة فقضى دينارين وفي فصول الاستروشني في الفصل التاسع والعشرين رجل دفع الى رجل ثوبين فقال خذ ايهما شئت رهنا بالمائة التي لك علي فاخذهما فضاعا من يده لا يذهب من الدين شيء ويجعل ذلك بمنزلة رجل له على رجل عشرون دينارا فدفع الذي عليه الدين الى الطالب مائة وقال خذ منها عشرين فضاعت المائة قبل ان ياخذ فهي من مال الدافع والدين عليه على حاله فكذا الرهن فان رهن عينا واحدة عند رجلين جاز لانه اضاف الراهن الى جميعها صفقة واحدة فتكون محتبسا بما رهنها به وهو مما لا يقبل التجزي فتكون محبوسا بكل واحد منهما فان تهايا فكل واحد منهما في حق صاحبه كالعدل فالمضمون على كل واحد منهما اي من ذينك الرجلين حصة دينه لان الواجب على كل واحد منهما ان يضمن حصته اذا هلكت فيصير

كل منهما مستوفيا حقه لان الاستيفاء متجزئ فان اوفى احدهما اي ان ادى الراهن دين احد الرجلين فجميعها اي جميع تلك العين رهن عند الآخر لان جميعها رهن عند كل واحد منهما من غير تفريق لما بينا وصار كحبس المبيع اذا ادى احد المشتريين حصته ثم ان هلكت العين عند الآخر بعد ذلك يسترد ما اداه كما لو كان واحدا لان كل واحد بالهلاك يصير مستوفيا دينه كذا في التوفيق وللمرتهن مطالبة الراهن وحبسه بدينه وان كان الرهن في يده ان هذه للوصل تتصل بقوله وللمرتهن مطالبة الراهن اي وللمرتهن مطالبته وان كان الرهن في يد المرتهن لبقاء حقه في الدين والرهن للاستيثاق فلا يمنع المطالبة فاذا طالبه ومطله فقد ظلمه فيحبسه القاضي جزاء على الظلم وليس عليه ان يمكنه من بيعه اي ليس يجب على المرتهن ان يمكن الراهن من بيع الرهن لقضاء الدين من ثمنه لان حكم الرهن الحبس الى ان يقبض تمام الدين لكن يؤمر المرتهن باحضاره لما بينا ان قبضه قبض استيفاء فلو قبض دينه مع ذلك يتكرر الاستيفاء على تقدير محتمل وهو الهلاك في يده فاذا احضره قيل للراهن سلم الدين اولا ليتعين وهو نظير بيع السلعة بالثمن ولو هلك الرهن بعد قضاء الدين قبل تسليمه الى الراهن استرد الراهن ما قضاه لصيرورة المرتهن مستوفيا عند هلاك الرهن بقبضه السابق ولكون الثاني استيفاء بعد استيفاء وهذا لان الرهن ما دام في يد المرتهن يكون مضمونا عليه وان استوفى الدين وكذا لو هلك بعد ما فسخا الرهن ما دام في يده كذا في شرح المجمع لابن ملك

فصل

واذا باع الراهن الرهن بغير اذن المرتهن فهو اي بيعه موقوف على اجازة المرتهن فمتى اجازه صار ثمنه رهنا لان حقه في ماليته فمتى لم يجزه فولاية فسخ البيع الى القاضي لا اليه وقيل ينفسخ البيع كعقد الفضولي حتى لو افتكه الراهن لا سبيل للمشتري عليه قالوا والاول هو الاصح لان التوقف انما كان صيانة لحق المرتهن من البطلان وحقه في الحبس وذلك لا يمنع الانعقاد فيبقى موقوفا ان شاء المشتري صبر حتى يفتكه الراهن وان شاء فسخ بالقاضي لعجزه عن التسليم وصار كاباق العبد بعد البيع قبل القبض فان المشتري يتخير كما ذكرنا او قضاء دينه يعني اذا قضى الراهن دينه جاز البيع ايضا لان المانع وهو تعلق حق المرتهن قد ارتفع وان اعتق الراهن العبد الرهن نفذ عتقه لانه تصرف في ملكه وقال الشافعي رح لا ينفذ اعتاقه لتعلق حق المرتهن فطولب الراهن باداء الدين ان كان الدين حالا والا اي وان لم يكن الدين حالا رهن الراهن قيمة العبد مكانه الى محل الدين دفعا للضرر عن المرتهن فاذا حل الدين وهو من جنس حقه اقتص منه بقدره ورد الفضل وان كان الراهن معسرا سعى العبد في الاقل من قيمته ومن الدين لانه محل تلف حقه فههنا ثلثة اشياء قيمة العبد يوم القبض وقيمته يوم العتق والدين فالواجب عليه السعاية في الاقل منها كذا في المشكلات ويرجع العبد به اي بما سعاه على المولى اذا ايسر لانه قضاء بالزام الشرع ومن قضى دين غيره وهو مضطر فيه يرجع عليه كمن اعار ثوبه ليرهن بدين كذا فاذا قضاه المعير يرجع على الراهن بما اداه لكونه مضطرا بخلاف العبد المستسعى اذا اعتقه احد الشريكين فيه حيث لا يرجع على مولاه لانه يسعى في دين نفسه لتحصيل العتق له عند ابي حنيفة او لتكميله عندهما وكذا المدبر والمستولدة لكنهما يسعيان في جميع الدين ولا يرجعان على مولاهما وان كان موسرا لانهما يؤديان الدين عن كسبهما وهو مال المولى كذا في الخانية فان استهلك اجنبي الرهن فالمرتهن يضمنه اي يضمن المرتهن الاجنبي قيمته اي قيمة الرهن يوم الهلاك فيكون القيمة رهنا

مكان الرهن لان حقه ثابت في حبس العين فكذا بدله فان كانت قيمته يوم القبض الفا وضمنه خمسمائة سقط من الدين خمسمائة
كانها هلكت بآفة سماوية كذا في الاختيار وليس للراهن ان ينتفع بالرهن لما فيه من تفويت حق المرتهن وهو الحبس الدائم
الذي يقتضيه العقد كما بينا فان اعاره اي اعار الراهن المرتهن الرهن فقبضه الراهن خرج الرهن من ضمانه اي من ضمان
المرتهن حتى اذا هلك في يد الراهن هلك بغير شيء لفوات القبض عنه وللمرتهن ان يسترجعه اي يسترجع الرهن عن الراهن
ويأخذه عنه لبقاء عقد الرهن ولهذا لو مات الراهن قبل رده فالمرتهن احق به من سائر الغرماء واذا اخذه عاد الضمان
لان الرجوع لم يكن فائتا عن المرتهن فمتى رجع عاد الرهن بصفته فيعتبر قيمته وقت الرهن الاول ولو كان مكانه غصب
فرجع المغصوب منه المغصوب ثم غصبه الغاصب فعلى الغاصب قيمته حين غصب ثانيا كذا في الفصول وان وضعاه
اي ان وضع الراهن والمرتهن الرهن على يد عدل جاز فتكون يده في حق الحفظ كيد الراهن لكونه امانة عنده وفي حق المالية كيد
المرتهن حتى يتم الرهن بقبضه ويجوز ان تجعل اليد الواحدة في حكم اليدين كيد الساعي فانها جعلت كيد المالك حتى اذا قدم الزكوة
فانتقص النصاب فصار عند آخر الحول يتم بما في يد الساعي تجب عليه الزكوة وجعلت كيد الفقير حتى لا يملك استرداده فليس
لاحدهما اخذه من يد العدل لتعلق حقهما به الراهن في الحفظ والمرتهن في الاستيفاء فليس لاحدهما ابطال حق الآخر
ولو دفعه العدل الى الراهن او الى المرتهن ضمن لانه مودع الراهن في حق العين ومودع المرتهن في حق المالية
وكل منهما اجنبي عن الآخر والمودع يضمن بالدفع الى الاجنبي فاذا ضمنه بالدفع الى المرتهن يملك العدل الرهن فلا يضمن المرتهن
اذا هلك في يده ما لم يتعد فيه ويهلك الرهن في يد العدل من ضمان المرتهن لان يده كيد المرتهن فيكون مضمونا عليه ويجوز
ان يوكل الراهن المرتهن وغيره كالعدل او الاجنبي على بيع الرهن عند حلول الاجل لقضاء الدين لان المرهون ملكه فيملك
التوكيل ببيعه فاذا باعه الوكيل يكون الثمن رهنا مكانه ما لم يقبض به الدين لقيامه مقام الرهن المقبوض فاذا هلك هلك
من مال المرتهن فان شرطها اي الوكالة في عقد الرهن لم ينعزل الوكيل بموت الراهن ولا بعزله لانه تعلق به حق المرتهن وفي العزل
ابطاله ولهذا يجبره القاضي على بيعه كما يجبر الوكيل بالخصومة بطلب الخصم اذا امتنع عن الجواب فان ابى الوكيل عن بيع
رهن بيعه القاضي قيد بقوله في عقد الرهن لان التوكيل لو وجد بعده لا يتعلق به حق المرتهن فينعزل بعزله وقيل يتعلق
به حق المرتهن ويلحق باصل العقد فصار كالمشروط فيه قال فخر الاسلام وهذا اصح ولهذا اطلق الجواب في الجامع الصغير
ولم يفصل بين كونه مشروطا في العقد وغير مشروط واذا مات الراهن وكان له وصي باع وصيه الرهن وقضى الدين
للمرتهن لان الدين حل بموته والوصي قائم مقامه ولو كان الراهن حيا كان له بيعه لايفاء الدين بامر المرتهن فكذا هذا فان
لم يكن له اي للراهن وصي نصب القاضي من يفعل ذلك اي نصب القاضي من يبيع الرهن ويقضي الدين للمرتهن لانه
لمصالح المسلمين والنظر لهم عند عجزهم والنظر فيما ذكرنا لانه محتاج الى قضاء ما عليه من الديون الحائلة بينه وبين الجنة
وفي فصول الاسروشني في الفصل الرابع لو رهن عينا بدين وغاب المديون غيبة منقطعة فرفع المرتهن الامر الى القاضي حتى يبيع الرهن
بدينه ينبغي ان يجوز وانه كان واقعا في الفتوى ومن استعار شيئا ليرهنه جاز وان لم يبين ما يرهنه به لان الاطلاق في العارية معتبر
يعني لو استعار من غيره ثوبا
لانه لا يفضي الى المنازعة وله ان يرهنه باي قدر شاء من قليل وكثير واي نوع شاء ممن شاء عملا بالاطلاق فان عين المستعير ما يرهنه به

اي ما يرهن المستعار به فليس له اي ليس للمستعير ان يزيد عليه اي على ما عينه ولا ينقص
منه اي مما عينه اما الزيادة فلانه ربما احتاج المعير الى فكاك الرهن فيؤدي
قدر الدين وما رضي باداء القدر الزائد على ما عينه او لانه يتعسر عليه ذلك فيتضرر به
واما النقصان فلان الزائد على قدر الدين يكون امانة وما رضي الا ان يكون مضمونا كله
فكان التعيين مفيدا فيتقيد به وان رهنه بجنس آخر ضمن لانه لم يرض به وكذا لو عين
رجلا فرهن عند غيره لتفاوت الناس في الحفظ وكذا لو عين بلدة فرهنه باخرى
ضمن والمعير ان شاء ضمن الراهن لتعديه حيث خالف وان شاء ضمن المرتهن
فان ضمن الراهن ملك الرهن فصار كانه رهن ملكه ويترتب عليه احكامه
وان ضمن المرتهن رجع بدينه وبما ضمن على الراهن لانه بسببه وغروره ولو رهنه
بما عين فهلك في يد المرتهن صار مستوفيا دينه لما تقدم وعلى الراهن للمعير
مثله لانه صار قاضيا دينه فيرجع بمثله ولو دخله عيب نقص من الدين بحسابه
ويضمنه لرب العارية ولو كانت قيمته اقل من الدين ضمن الراهن للمعير قيمته
لانه صار قاضيا من دينه بقدرها ولو هلك عند المستعير قبل الرهن او بعد
الفكاك لا يضمن لانه قبضه باذن المالك ولم يقض دينه منه واذا اعطى المعير الدين
ليأخذ الرهن اجبر المرتهن على دفعه اليه ورجع بذلك على الراهن لانه غير متبرع
في ذلك لحاجته الى خلاص ملكه ولو اختلفا في قدر ما امر به فالقول للمعير لانه منه
يستفاد الا يرى ان له انكار الاصل وكذا لو وصف ثم اعلم ان جناية الراهن على الرهن مضمونة لانه
كالاجنبي في المالية حيث تعلق بها حق الغير حبسا واستيفاء وجناية المرتهن تسقط من الدين
بقدرها لانه لو نقص لا بفعله يسقط فبفعله اولى وجناية الرهن على الراهن وماله هدر
والمراد جناية توجب المال لانها جناية المملوك على مالكه وكذلك جناية المرتهن لانها لو اعتبرت كان
عليه تطهيره منها لحدوثها في ضمانه فلا يجب له الضمان وعليه الخلاص لعدم الفائدة وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله
هي معتبر لانها على غير المالك وفي اعتبارها فائدة وهو دفعه اليه بالجناية ويبطل الرهن وان
لم يطلب المرتهن الجناية بقي رهنا على حاله وان جنى على ماله وقيمته والدين سواء لا تعتبر بالاجماع
لعدم الفائدة وان كانت القيمة اكثر فكذا عن ابي حنيفة رحمه الله وعنه انه تعتبر بقدر الامانة كجناية الوديعة على المستودع
كذا في الاختيار **كتاب القسمة** وهي جمع النصيب الشائع في معين وهي اسم للاقتسام
كالقدوة للاقتداء وثبتت بالكتاب وهو قوله تعالى ان الماء قسمة بينهم اي غير شائع ولا مشترك بل لهم
يوم وللناقة يوم وبالسنة لانه عليه السلام باشرها في المغانم والمواريث وعليه انعقد الاجماع ومعنى الافراز فيما لا يتفاوت

كالمكيل والموزون وسائر المثليات فيها اي في القسمة اظهر اي اغلب حتى كان لكل واحد ان ياخذ نصيبه بغير رضاء
صاحبه ومع غيبته وبيعه مرابحة وتوليه على نصف الثمن ولا يخلو عن معنى المبادلة ايضا لان ما حصل له كان لم بعضه
وبعضه لشريكه الا انه جعل وصول مثل حقه اليه كوصول عين حقه لعدم التفاوت ومعنى المبادلة فيما يتفاو
كالحيوان والعقار وكل ما ليس بمثلي فيها اي في القسمة اظهر حتى لا يكون لاحدهما اخذ
نصيبه مع غيبة الآخر ولو اقتسما فليس له بيعه مرابحة لان ما اخذ ليس
بمثل لما ترك صاحبه ويثبت فيها اي في القسمة من الخيارات الثلث ما يثبت في البيع لانها في
معنى البيع واذا طلب احد الشريكين القسمة والجنس الواو للحال اي والحال ان الجنس متحد كالابل والبقر والغنم اجبر
القاضي الشريك الآخر لاجل القسمة تتميما للمنفعة وتكميلا لثمرة الملك ولا يجبر اي لا يجبره القاضي الشريك الآخر عند
اختلافه اي اختلاف الجنس كالحيوان مع العقار او البقر مع الخيل ونحو ذلك لتعذر المعادلة فيه للتفاوت
الفاحش بينهما في المقصود وكذلك الثياب اذا اختلفت اجناسها او اختلفت قيمتها ولو اقتسموا اي الشركاء
بانفسهم جاز لانه بيع ولهم ذلك الا اذا كان فيهم صغير لا يجوز لان تصرفه لا ينفذ ولا ولاية لهم عليه فيحتاج الى القاضي وتقسيم
على الصبي وصيه او وليه كالبيع وساير التصرفات فان لم يكن نصب القاضي له من يقسم وينبغي للقاضي ان ينصب قاسما
للناس يقسم بينهم عدلا امينا ليثبت الاعتماد على قوله عالما بالقسمة لان من لا يعلمها لا يقدر عليها يرزقه من بيت المال لان
القسمة شبيهة بالقضاء في قطع المنازعة فيرزق منه كما يرزق القاضي وليس بقضاء حقيقة لان مباشرتها ليست بفرض
على القاضي ومباشرة القاضي فرض عليه حتى جاز للقاضي ان ياخذ الاجر على القسمة ولم يجز على القضاء الا ان القسمة لها شبه
بالقضاء من حيث انها تستفاد بولاية القضاء حتى ملك القاضي جبر الآبي ولم يملك الاجنبي ومن هذه الجهة يستحب
ان لا ياخذ الاجر عليها في الكفاية او يقدر له اي يقدر القاضي للقاسم اجرا كيلا يتحكم عليهم بالزيادة ياخذه من المتقاسمين
لانه يعمل لهم وهو عدد روسهم اي اجر القاسم يجب على عدد روس المتقاسمين وقالا على قدر الانصباء حتى
لو كان المال ثلثة لاحدهم سدسه وللآخر ثلثه وللآخر نصفه فالاجرة عليهم يكون اثلاثا على قدر روسهم و
عندهما اسداسا على قدر انصبائهم قيدنا باجر القسام لان اجر الكيال والوزان يكون بقدر الانصباء اتفاقا
وكذا ساير المؤن كاجرة الراعي والحمل والحفظ ونحوها لهما ان الاجرة مؤنة الملك فتقدر كاجرة الكيال ونفقة
العبد المشترك ولابي حنيفة ان القسمة تمييز الانصباء والاجرة بمقابلته فيكون مؤنة التمييز وهذا عمل لا تفاوت فيه فان
تمييز الاقل من الاكثر كتمييز الاكثر من الاقل بخلاف اجرة الكيال لان الاجرة فيه مقابل بعمل الكيل وهو متفاوت و
روي عن ابي حنيفة ان الاجر على الطالب لانه هو المنتفع به دون الممتنع لتضرره كذا في الاختيار ولا يجبر القاضي
الناس على قاسم واحد اذا لم يقدر اجرة لانه لو تعين لتحكم بالزيادة على اجر مثله ويكون ضررا بهم ولا يترك
القاضي القسام بالضم جمع قاسم كنصار جمع ناصر يشتركون في الاجرة كيلا يتواضعوا على تكثير الاجر فيؤدي الى
اضرار الناس واذا لم يشتركوا يتسارعون الى القسمة بالاجر اليسير حذرا عن الفوت فيرخص الاجر جماعة في ايديهم

في ايديهم عقار وهو بالفتح الاصل وقرار مثل الارض والدار طلبوا من القاضي قسمة وادعوا انه ميراث بينهم من فلان
لم يقسمه القاضي حتى يقيموا البينة على الوفاة اي وفات المورث وعدد الورثة اي عدد ورثته عند ابي حنيفة
وفي غير العقار يقسمه بقولهم اتفاقا وقالا يقسم العقار باعترافهم ويكتب في صكه انه قسمها باعترافهم ليعلم ان حكم
القسمة مقتصر عليهم غير متعد الى شريك آخر لو ظهر ولا يعتق امهات اولاد ما ومدبره لعدم ثبوت موته في
حقهم كما يقسم بقولهم في غير العقار وله ان التركة قبل القسمة مبقاة على ملك الميت حتى لو حدث الزيادة تقضى
ديونه منها وبالقسمة ينقطع حق الميت حتى لا يثبت حقه في الزوائد وكان القسمة قضاء على الميت باقرارهم
وانه لا يجوز لان الاقرار حجة قاصرة لا تتعدى الى غير المقر ولا بد من اقامة البينة حتى يكون حجة على الميت بخلاف
المنقول لانه يخشى عليه التلف وقسمته ليكون محفوظا ومضمونا على القابض والقاضي نصب ناظرا فيقسمه
والعقار محفوظ وغير مضمون على القابض فلا حاجة الى القسمة وان ادعوا في العقار الشراء وادعوا مطلق
الملك ولم يبينوا كيفية انتقاله اليهم قسمه القاضي باعترافهم اتفاقا لانه في الاول زال المبيع عن ملك البايع قبل
القسمة ولا يمكن ابقاؤه فلم يكن القسمة على الغير وفي الثاني ليس في القسمة قضاء على الغير فانهم لم يقروا بالملك
لغيرهم فيكون مقتصرا عليهم وفي الجامع الصغير شرط اقامة البينة عند الاطلاق لان قسمة الحفظ لا يحتاج
اليها في العقار وقسمة الملك تفتقر الى ثبوته فاحتاج الى البينة فان حضر وارثان وفي يديهما عقار وادعيا
انهما ورثاه فاقاما البينة على الوفاة وعدد الورثة ومعهما اي والحال ان معهما وارث غايب قسمه القاضي سهم و
نصب عن الغايب من يقبض نصيبه لان في ذلك نظرا له وكذا لو كان في الورثة صغير والدار في ايدي الكبار قسمه
بطلبهم ويعزل نصيبه وينصب من يقبضه وسوى الوكيل عن الغايب او الوصي للصبي الا ان يكون العقار في يد
الغايب او الصبي فلا بد من حضورهم لئلا يكون قضاء على الغايب والصبي وفي الشراء لا يقسم حتى يحضر الجمع
والفرق ان ملك الارث ملك خلافة عن مورثه ولهذا يرد على بايع مورثه اذا وجد ما ورثه معيبا فيما اشتراه المورث
فينتصب احدهما خصما عن الميت فيما في يده والآخر خصم عن نفسه فكانت القسمة قضاء على الخصمين الحاضرين
فصحت وملك الشراء ملك جديد ولهذا لا يرد على بايع بايعه اذا وجد معيبا ولا ينتصب الحاضر خصما عن الغايب
وكانت البينة في حق الغايب قائمة بلا خصم فلا تقبل وان حضر وارث واحد لم يقسم لانه لا بد من حضور
خصمين واذا طلب احد الشركاء القسمة وكل منهم ينتفع بنصيبه قسمه القاضي بينهم لان في تلك القسمة تكميل
المنفعة فيجيبه القاضي وان كانوا يتضررون مثل الرحى والحمام لا يقسم القاضي وان طلبوا القسمة الا
برضاء الكل لانها لتكميل المنفعة وفي هذا التقسيم تفويتها بل اشتغال بما يضر ويجوز قسمتهم بالتراضي لان الحق لهم
وهم اعرف بحاجتهم ولا يمنعهم القاضي من ذلك وان كان ينتفع احدهما بنصيبه ويستضر الآخر قسم القاضي بطلب اي
بطلب المنتفع لان القاضي نصب لايصال الحق الى مستحقه فلا يعتبر تضرر الآخر لانه من قلة نصيبه لا من صاحب
الكثير وان طلب الآخر ذكر الكرخي انه لا يقسم لانه متعنت لا متظلم وذكر الحاكم في مختصره انه يقسم ايهما طلب وهو

الاصح لان الامتناع انما كان للضرر ولا اعتبار له مع الرضاء كما اذا اقتسما بانفسهما كذا في الاختيار ولا يقسم القاضي الجوهر والرقيق والحمام والحايط والبير بين دارين والوحي الا بتراضيهم وكذا كل ما في قسمته ضرر كالبيت الصغير والباب والخشبة والقميص لما سبق بيانه ودليله في قوله وان كانوا يستضررون وقالا يقسم الرقيق بطلب احدهما هذا اذا كان وحدهم وليس معهم شيء آخر من العروض لانهم شيء آخر يقسم جازت القسمة فيهم تبعا لغيرهم لغيرهم اتفاقا وفيما اذا كانوا ذكورا فقط او اناثا فقط لانهم اذا كانوا ذكورا او اناثا او مختلطين لا يقسم اتفاقا لانهم جنسان لاختلاف المقاصد لو اشتري على انه عبد فظهر امة لم ينعقد البيع لهما ان الجنس متحد والتفاوت في القيمة لا يمنع صحة القسمة كما صحت في الابل والغنم ورقيق المغنم ولابي حنيفة ان التفاوت فاحش من جهة الاغراض والمعاني الباطنة كالفهم والكياسة فالتحق بالاجناس المختلفة فلا يقسم واما رقيق المغنم فان حق الغانمين في المالية ولهذا جاز للامام بيعها وقسمة ثمنها وهنا الحق تعلق بالعين والمال فافترقا القاضي ويقسم كل واحد من الدور والاراضي والحوانيت وحده لانها اجناس مختلفة نظرا الى اختلاف المقاصد وان كانت دور مشتركة في مصر واحد او اراضي متفرقة قسم كل دار وارض على حدتها عند ابي حنيفة وقالا يقسم بعضها في بعض ان كان اصلح لانها جنس واحد صورة ومعنى نظرا الى المقصود وهو اصل السكني والزرع وهي اجناس معنى نظرا الى وجوه السكني واختلاف الزروع فكان مفوضا الى نظر القاضي يعمل بما يترجح عنده ولكن انه لا يمكن التعديل فيها لكونها مختلفة باختلاف البلدان والجوار والقرب من المسجد والماء وصلاحيتها للزراعة ولو كانت داران في مصرين قسم كل واحدة وحدها بالاجماع ويقسم القاضي البيوت قسمة واحدة لقلة التفاوت والمنازل المتلازقة كالبيوت والمتباينة كالدور واذا قسمت الدار تقسم العرصة بالزراع والبناء بالقيمة ولو اختلفا فقال بعضهم يجعل قيمة البناء بذرع من الارض وقال الآخر بالدراهم فالاول اولى لانه انما يقسم الميراث والدراهم ليس من الميراث الا اذا تعذر بان يكون قيمة البناء اضعاف قيمة الارض او يقع لاحدهما جميع البناء فيجعل القسمة في البناء فيجعل القسمة في البناء على الدراهم لانه ثبت له القسمة فيتعدى الى ما لا يتاتى الا به وهذا مروي عن محمد وعن ابي يوسف يقسم الكل باعتبار القيمة لتعذر التعديل الا بالقيمة وعن ابي حنيفة انه يقسم الارض بالمساحة على الاصل في الممسوحات فمن كان نصيبه اجود او وقع له البناء يرد على الآخر دراهم حتى يساويه فيدخل الدراهم في القسمة ضرورة وقول محمد احسن واوفق للاصول ولو اختلفوا في الطريق فقال بعضهم يرفع طريق بيننا وامتنع الآخر فان كان يستقيم لكل واحد طريق في نصيبه قسم بينهم بغير طريق وان كان لا يستقيم رفع بينهم طريق ولا يلتفت الى الممتنع لانه تكميل المنفعة وتوفيرها ويجعل الطريق على ارض باب الدار لان الحاجة يندفع به وهو على ما كان عليه من الشركة وطريق الارض قدر ما تمر فيه بقر الحراثة لانه لا بد من الزرع ولو وقعت شجرة في نصيب احدهما اغصانها متدلية في نصيب الآخر روى ابن رستم عن محمد له ان يجبره على قطعها وروى ابن سماعة لا يجبره لانه استحق الشجرة باغصانها وعليه الفتوى

والاحد

ولاحد الشريكين ان يجعل في نصيبه بيرا بالوعة وتنورا او حماما وان كان يضر بحايط جاره وله ان يسد كوة الآخر لانه يتصرف في خالص ملكه فلا يكون متعديا وضرر الجار حصل ضمنا فلا يضمن وكذا لصاحب الحايط ان يفتح منه بابا وان تاذى جاره لما ذكرنا والكف عما يوذي الجار احسن كذا في الاختيار ويقسم القاضي سهمين من العلو بسهم من السفل وعند ابي يوسف يقسم بينهما من علو بسهم من سفل وقال محمد يقسم بالقيمة صورته سفل له علو وسفل لا علو له وعلو مجرد لا سفل له قوم كل واحد على حدة وقسم بالقيمة عند محمد وعليه الفتوى وجه قول ابي حنيفة ان العلو يفوت بفوات السفل ولا يفوت السفل بفواته فيكون منفعة السفل ضعف منفعة العلو وجه قول ابي يوسف ان المقصود منهما السكنى وهما مستويان فيه وجه قول محمد ان منفعة العلو والسفل متفاوتة بحسب الاوقات وفي الصيف يختار العلو وفي الشتاء يختار السفل ولا يمكن التعديل فيقسم بالقيمة ثم قيل ابو حنيفة بنى على اصله ان ليس لصاحب العلو ان يبني على علوه الا برضاء صاحبه وعندهما يجوز وقيل اجاب على عادة اهل الكوفة في اختيارهم السفل على العلو ولا تدخل القاضي الدراهم في القسمة اي في قسمة العقار مثلا اذا قال احدهم انا اعطي لقيمة البناء الدراهم لا يقسم كذا جبرا بل يجعل لقيمته ذراعا من العرصة الا بتراضيهم اي بتراضي المتقاسمين لان القسمة في المشترك ولا شركة في الدراهم فاذا رضيا جاز لما بينا فصل ينبغي للقاسم ان يقرع بينهم اي يكتب اسماءهم لتطييب قلوبهم ويزول عن القاسم تهمة الميل لاحدهم ولو قسم بلا قرعة جاز لان القسمة في معنى القضاء فيملك القاسم الالزام فمن خرج اسمه على سهم اخذه وذلك بعد ان يصور ما يقسمه ليتمكن من حفظه ويسويه على سهام القسمة ويذرعه ليعرف مقداره ويقوم بناءه لان التقويم يحتاج اليه في الآخر ويفرز كل نصيب بطريقه وشربه لينقطع تعلقه بالآخر ويرتفع المنازعة ويلقب نصيبا بالاول والنصيب الآخر بالثاني والآخر بالثالث وعلى هذا وكيفيته ان ينظر الى اقل الانصباء فيقدر به اجزاء السهام مثلا اذا كان العقار مشتركا بين ثلثة لاحدهم النصف وللآخر الثلث وللآخر السدس جعله اسداسا لان السدس اقل فيكون لصاحب النصف ثلثة اسداس ولصاحب الثلث سدسان ولصاحب السدس سدس ويكتب اسماء اصحاب السهام ويجعلها قرعة تطيبا للقلوب فمن خرج اسمه اولا يدفع السهم الاول فان بقي من نصيبه شيء يتمم من البواقي ليكون متصلا ثم يجعل بين البقية كذلك ويعين الباقي للباقي ولو عين لكل واحد نصيبا من غير قرعة جاز لان القسمة في معنى القضاء فيقع الزاما كما تم وليس لاحدهم الرجوع اذا قسم القاضي او نايبه لانها صدرت عن ولاية تامة فلزمت كالقضاء وكذلك ليس له ذلك اذا اخرج بعض السهام فكما لا يلتفت الى ابائه قبل القسمة لا يلتفت الى رجوعه بعدها وقيل يصح رجوعه اذا خرج بعض السهام الا اذا بقي بينهم واحد لتعينه للباقي كذا في الاختيار فان كان في نصيب احدهم مسيل او طريق لغيره لم يشترط في القسمة ذلك فان امكن صرفه عنه اي صرف المسيل او الطريق عن ملكه صرفه والا اي ان لم يكن صرفه فسخت القسمة لان المقصود منها تكميل التميز وقطع تعلق كل منهم بنصيب غيره واذا لم يحصل تعين الفسخ

قيد بقوله لم يشترط لانهم لو شرطوا في القسمة ان ما اصاب كل واحد فهو له بحقوقه لا تفسخ القسمة وترك الطريق
والمسيل على حاله لانه يكون حقا له في نصيب الآخر واذا شهدوا عليهم اي اقروا على انفسهم بالاستيفاء ثم ادعى
احدهم ان نصيبه شائع في يد صاحبه لم تقبل دعواه لانه يريد فسخ القسمة بعد وقوعها فلا يصدق الا ببينة على انه
في يد الآخر فان لم يقم بينة استحلفت شركائه الآخر فان نكل جمع بين نصيبه ونصيب المدعي فيقسم بينهما على قدر نصيبهما
وقيل لا يقبل دعواه للتناقض كذا في الاختيار وفي التبيين لو ظهر غبن فاحش في القسمة ينظر ان كانت بقضاء
القاضي تفسخ لان تصرفه مقيد بالعدل ولم يوجد وان كانت بالتراضي فقيل لا يلتفت الى قول من يدعي الغبن
لوجود التراضي كما في البيع وقيل تفسخ وهو الصحيح لان شرط جواز القسمة هو المعادلة فاذا ظهر غبن فاحش
في القيمة فقد فات شرطه فيجب نقضها بخلاف البيع لانه غير مبني على المعادلة وتقبل شهادة القاسمين على ذلك
اي على الاستيفاء وقال محمد لا تقبل لانها شهادة على فعل انفسهما معنى فلا تقبل ولهما انهما شهدا على فعل غيرهما
وهو القبض لا على فعل انفسهما وهو التمييز قيل هذا اذا اقتسما بلا اجر اذ لو اقتسما به لا تقبل شهادتهما اتفاقا
لانهما يدعيان ايفاء ما استؤجرا عليه من العمل والاصح انها تقبل مطلقا لانهما عدلان ولهذا اطلق في المتن لفظ القاسمين
وان قال قبضته ثم اخذ منه قبل بينة او يمين خصمه كساير الدعاوي وان قال ذلك يعني قوله ان من نصيبه شيئا في يد صاحبه
قبل الاشهاد بالاستيفاء تحالفا وفسخت القسمة وكذا اذا قال لم يسلم الي بعض نصيبي ولم يشهد بالاستيفاء لانهما
اختلفا في مقدار ما حصل له بالقسمة فصار كالاختلاف في مقدار المبيع وان استحق بعض نصيب احدهما بعينه اذا
استحق نصف نصيب احدهما مثلا رجع في نصيب صاحبه بقسطه اي بنصف النصف وهذا عند ابي حنيفة لانه لو
استحق كل ما في يده يرجع بنصف ما في يد شريكه فاذا استحق نصفه يرجع بنصف ذلك اعتبارا للجزء بالكل وقالا
تفسخ القسمة لانه بالاستحقاق ظهر شريك آخر والقسمة بدونه لا تصح فتنفسخ كما اذا استحق نصف الدار في
كلها تبطل القسمة وجوابها ان الاستحقاق في معنى البيع واستحقاق بعض المبيع لا يبطل البيع فيما بقي بل يثبت
الخيار للمشتري ان شاء نقض البيع في الباقي وان شاء رجع بعوض المستحق فكذا في القسمة وقيل ان محمدا مع
ابي حنيفة وهو الاصح فصل المهاياة وهي المناوبة في الانتفاع جائزة استحسانا والقياس عدم
جوازها لانها مبادلة المنفعة بجنسها نسيئة لتأخر حق احدهما الا انه استحسن الجواز للحاجة اليها اذ قد يتعذر
الاجتماع على الانتفاع فاشبه القسمة ولهذا يجري فيها جبر القاضي كما يجري في القسمة الا ان القسمة اقوى منها
في استكمال المنفعة لانه جمع المنافع في زمان واحد والتهايؤ جمع على التعاقب ولذا لو طلب احدهما القسمة والآخر
المهاياة يقسم القاضي لانه ابلغ في التكميل كذا في الهداية ولا تبطل المهاياة بموتهما او بموت احدهما لانه لو انتقض
لاستأنفه الحاكم فلا فائدة في النقض ثم الاستيناف ولو طلب احدهما القسمة فيما يحتمل القسمة بطلت المهاياة
لان القسمة ابلغ في استكمال المنفعة كما بينا ويجوز المهاياة في دار واحدة بان يسكن كل واحد منهما طائفة او
يسكن احدهما العلو والآخر السفل لان القسمة على هذا الوجه جائزة فكذا المهاياة والتهايؤ في هذا الوجه افراز

جميع

بجميع الانصباء لا مبادلة ولهذا لا يشترط فيه التأقيت وله اجارته اي ولكل واحد منهما اجارة ما اصابه واخذ غلته يعني
اجرته شرط ذلك في العقد او لم يشترط لانها قسمة المنافع وقد ملكها فله استغلالها وفي الاختيار ولو تهايئا في دارين
على ان يسكن كل واحد منهما دارا جاز جبرا واختيارا وهذا عندهما ظاهر اعتبارا بقسمة الاصل اما عنده قيل لا يجوز
اعتبارا بالقسمة وقيل لا يجوز اصلا لانه بيع السكنى بالسكنى بخلاف القسمة لانه بيع بعض احدهما ببعض الاخرى وانه
جائز وقيل يجوز مطلقا لقلة التفاوت في المنافع ويكون افرازا ويجوز المهاياة في عبد واحد يخدم هذا يوما وهذا
يوما وكذا يجوز المهاياة في البيت الصغير بان يسكن هذا شهرا مثلا وهذا شهرا لان المهاياة قد يكون في الزمان
وقد يكون من حيث المكان استيفاء للمنفعة لتعدد الاماكن وقد تعذر المكان فتعين الزمان وفي عبدين اي
وكذا يجوز المهاياة في عبدين يخدم كل واحد من العبدين واحدا من الشريكين ولا اشكال على اصلهما لان عندهما
تجوز قسمة الرقيق جبرا واختيارا فكذا منفعتهم واما عند ابي حنيفة فالقياس على عدم جواز القسمة يمنع الجواز
لكن الصحيح الجواز لقلة التفاوت في الخدمة ولا كذلك في الاعيان لانها تتفاوت تفاوتا فاحشا فان شرط طعام العبد
على من يخدمه جاز استحسانا للمسامحة في اطعام المماليك ولقلة التفاوت وفي الكسوة اي وهذا الشرط في الكسوة
لا يجوز لانه لا تسامح فيها ولكثرة التفاوت فان وقتا شيئا من الكسوة معروفا جاز استحسانا الا انه عند ذكر الوصف
ينعدم التفاوت او يقل كذا في الاختيار ولا يجوز المهاياة في غلة عبد ولا عبدين وقالا يجوز في العبدين لان الغلة
بدل المنفعة فيجوز كالمنفعة ولان التفاوت في استغلال العبدين اذا استويا في الحرفة والمنفعة قليل وقيل
هذا بناء على اختلافهم في القسمة ولهذا لا يجوز في الواحد اجماعا ولابي حنيفة ان الاجر يجب بالعمل فلو سلمه ولم يعمل
لا اجر له فكان فيه خطر ولانه ربما لا يجد من يستأجره فلا يقع المعادلة والتفاوت بينهما فاحش لتفاوتهما في الامانة
والهداية الى العمل فيكون اجرة اكثر من الآخر فلا يوجد المعادلة والاصل في المهاياة ان يكون بالمعادلة ولا يجوز المهاياة
في ثمرة الشجر ولا في لبن الغنم واولادها لان المهاياة في المنافع ضرورة انها لا تبقى فيتعذر قسمتها وهذه اعيان
باقية يرد عليها القسمة فلا ضرورة والحيلة في جوازها ان يبيع حصته من الآخر ثم يشتري كلها بعد مضي نوبته او ينتفع
باللبن بمقدار معلوم استقراضا لنصيب صاحبه اذ قرض المشاع جائز كذا في الهداية ولا ركوب دابة ولا دابتين و
لا استغلالها بالكراء ولا في استغلال الدابة وعندهما يجوز اعتبارا بقسمة الاعيان ولابي حنيفة ان الاستعمال يتفاوت
بتفاوت الراكبين فانهم بين حاذق واخرق بخلاف العبد الواحد فانه يجوز التهايؤ فيه بالخدمة اتفاقا لانه يخدم
باختياره فلا يحمل زيادة والدابة يحملها واما التهايؤ في الاستغلال يجوز في الدار الواحدة في ظاهر الرواية وفي العبد
الواحد والدابة الواحدة لا يجوز ووجه الفرق ان النصيبين يتعاقبان في الاستيفاء والاعتدال ثابت في الحال
والظاهر بقاء ما في العقار وتغيره في الحيوانات لتوالي اسباب التغير عليها فتفوت المعادلة وكذا يجوز على الاستغلال
في الدارين في ظاهر الرواية لما بينا في الدار الواحدة ولو زادت الغلة في نوبة احدهما على غلتها في نوبة الآخر في الدار
الواحدة يشتركان في الزيادة ليتحقق التعديل بخلاف ما اذا كان التهايؤ على المنافع فاستغل احدهما في نوبته

زيادة لان التعديل فيما وقع عليه التهائي حاصل وسو المنافع فلا يفترق زيادة الاستغلال من بعد بخلاف الدارين
حيث لا تشترك ان في فضل غلة احدهما والفرق ان في الدارين معنى التمييز الافراز راجح لاتحاد زمان الاستيفاء
وفي الدار الواحد يتعاقب الوصول فاعتبر قرضا كانه استقرض نصيب صاحبه وجعل كل واحد في نوبته
كالوكيل عن صاحبه فلهذا يرد عليه حصته من الفضل كذا في الهداية **ويجوز في عبد ودار على السكنى والخدمة** اي
يجوز المهاياة في خدمة عبد وسكنى دار بان يستخدم احدهما العبد ويسكن الآخر في الدار لان المقصود منهما
المنفعة والتهائي فيهما جائز عند اتحاد الجنس فعند الاختلاف اولى **وكذلك كل مختلفي المنفعة** كسكنى الدار وزرع
الارض وكذا الحمام والدار لان كل واحد من المنفعتين يجوز استحقاقها بالمهاياة **كتاب ادب القاضي** هو التخلق باخلاق
الجميل في معاشرة الناس ومعاملتهم وآداب القاضي التزامه لما ندب اليه الشرع من بسط العدل ورفع الظلم وترك
الميل والمحافظة على حدود الشرع والجري على سنن السنة والقضاء عبارة عن الحكم لغة وعن الالزام شريعة **القضاء
بالحق من اقوى الفرائض واشرف العبادات** لانه ما من نبي من الانبياء الا وامره الله تعالى بالقضاء كما قال
تعالى لنبينا عليه الصلوة والسلام وان احكم بينهم بما انزل الله وقال تعالى لداود عليه السلام فاحكم بين الناس
بالحق ولان فيه الامر بالمعروف والنهي عن المنكر واظهار الحق وانصاف المظلوم من الظالم وايصال الحق الى
مستحقه والقضاء على خمسة اوجه واجب وهو ان يتعين له ولا يوجد من يصلح غيره لانه اذا لم يفعل
ادى الى تضييع الحكم ومستحب وهو ان يوجد من يصلح لكن هو اصلح واقوم به ومخير فيه وهو ان يستوي
هو وغيره في الصلاحية والقيام به ومكروه وهو ان يكون صالحا للقضاء لكن غيره اقوم به واصلح وحرام
وهو ان يعلم من نفسه العجز عنه وعدم الانصاف فيه لما يعلم من باطنه من اتباع الهوى ما لا يعرفونه
فيحرم عليه ويكون رزقه وكفايته وكفاية اهله واعوانه ومن يمونه من بيت المال لانه محبوس لحق العامة
فلولا الكفاية ربما يطمع في اموال الناس ولهذا قالوا يستحب للامام ان يقلد القضاء من له ثروة لئلا يطمع
في اموال الناس وان تنزه فهو افضل كذا في الاختيار **والاولى بالقضاء ان يكون القاضي مجتهدا** وهو من
يحوي علم الكتاب ووجوه معانيه وعلم السنة بطرقها ومتونها ووجوه معانيها ويكون مصيبا
في القياس عالما بعرف الناس كذا في الكفاية لان الحادثة اذا وقعت يجب طلبها من الكتاب ثم من
السنة ثم من الاجماع فان لم يوجد في شيء من ذلك استعمل الراي والاجتهاد وقال عليه السلام القضاة
ثلثة قاضيان في النار وقاض في الجنة اما اللذان في النار فالجاهل والجائر واما الذي في الجنة فالعالم العادل
فان لم يوجد المجتهد فيجب ان يكون القاضي من اهل الشهادة موثوقا به اي بحكمه ومعتمدا في دينه وامانته
وعقله **وفهمه عالما بالفقه والسنة وكذلك المفتي** اما اهلية الشهادة لان القضاء والشهادة كليهما من
باب الولاية وهي تنفيذ القول على الغير شاء الغير او ابى وكل من كان من اهل الشهادة لان القضاء
والشهادة كان من اهل القضاء ومن لا فلا فلا يجوز ولاية الصبي والمجنون والعبد لانه لا ولاية لهم و

الاعمى

الاعمى لانه ليس من اهل الشهادة ولوجود الالتباس عليه في الصوت وغيره والاطروش يجوز ولايته لانه
يفرق بين المدعي والمدعى عليه ويميز بين الخصوم وقيل لا يجوز لانه لا يسمع الاقرار فربما ينكر اذا استعاد
فيضيع حقوق الناس والفاسق يجوز قضاؤه كما يجوز شهادته ولا ينبغي ان يولى كما لا ينبغي ان يعمل بشهادته
وفي النوادر عن اصحابنا رحمهم الله انه لا يجوز قضاؤه ولو فسق بعد الولاية استحق العزل ولا ينعزل وقيل
ينعزل لان الذي ولاه ما رضي به الا عدلا واما اشتراط دينه وامانته لانه يتصرف في اموال الناس ودمائهم
ولا يوثق على ذلك من لا امانة له وكذلك العقل لانه الاصل في الامور الدينية واما الفهم فليفهم معاني الكتاب
والحديث وما يرد عليه من القضايا والدعاوي وكتب القضاة وغير ذلك واما العلم بالفقه والسنة فلانه
اذا لم يعلم بذلك لا يقدر على القضاء ولا يعلم كيف يقضي وعن ابي يوسف لا يكون القاضي ورعا احب الي
من ان يكون مجتهدا وقال اذا كان عالما بالفرائض يكفي في جواز القضاء وقيل يجوز تقليد الجاهل لانه يقدر
على القضاء بالاستفسار خلافا للشافعي له ان الامر بالقضاء يستدعي القدرة عليه ولا قدرة دون العلم
وينبغي للمقلد ان يختار من هو الاقدر والاولى لقوله عليه السلام من قلد انسانا عملا وفي رعيته من
هو اولى منه فقد خان الله ورسوله وجماعة المسلمين وكذا المفتي لان الناس يرجعون الى فتواه في
حوادثهم ويقتدون به ويعتمدون قوله فينبغي ان يكون بهذه الاوصاف والفاسق لا يصلح ان يكون
مفتيا لانه لا يقبل قوله في اخبار الديانات وقيل يصلح لانه يتحرز لئلا ينسب الى الخطاء **ولا يطلب الولاية**
لقوله عليه السلام من سال القضاء وكل الى نفسه ومن لم يسأله نزل عليه ملك يسدده اي يلهمه الرشد
ويوفقه الصواب **ويكره الدخول فيه** اي في القضاء **لمن يخاف العجز عن القيام به** والحيف فيه باعتبار
لقوله عليه السلام من جعل قاضيا فكانما ذبح بغير سكين ووجه التشبيه ان السكين يؤثر في الظاهر والباطن
جميعا والذبح بغير سكين وهو الخنق يؤثر في الباطن دون الظاهر
فكذا القضاء لا يؤثر في الظاهر لانه جاه وفي باطنه هلاك **ولا باس به** اي لا باس بالدخول
في القضاء **لمن يثق من نفسه في اداء فرضه** اي فرض القضاء لقوله عليه السلام عدل ساعة افضل من عبادة
سنة وفي رواية من عبادة ستين الا ان تركه عزيمة لان القضاء امر مخوف لا يسلم في بحره كل سابح ولا ينجو منه
كل طامح الا من عصمه الله **ومن تعين للقضاء يفترض عليه الولاية** لانه لو ترك مع تعينه تقلد من لا يصلح
له وفيه فساد عظيم ودفعه فرض صيانة لحقوق العباد كما مر ولو امتنع لا يجبر عليه كذا في الاختيار **ويجوز
التقلد** اي اخذ القضاء **من ولاة الجور** اي من الامراء الظلمة لان الصحابة تقلدوا القضاء من معاوية والامام
الحق كان عليا رضي الله عنهما هذا اذا كان يمكنه ان يقضي بالحق واما اذا كان الامير الظالم منعه عن اقامة
الحق لا يجوز التقلد لفوات المقصود من القضاء **ويجوز قضاء المراة فيما تقبل شهادتها فيه** الا انه يكره
لما فيه من محادثة الرجال ومبنى امرهن على الستر وقيد بقوله فيما تقبل لان قضاءها فيما لا تقبل شهادتها فيه

فان قيل ما الفرق بين الذهن والفهم اجيب له الذهن القابلية والفهم الادراك مدير

عقله

كالحدود والقصاص لا يجوز وروي عن ابي حنيفة رحمه الله انه قال لا يترك القاضي على القضاء الا حولا
لانه اذا اشتغل بالقضاء نسي العلم فيعزله السلطان بعد الحول ويستبدل به حتى يشتغل بالدرس فاذا قلد القضاء
لشخص وثق الله تعالى واثر طاعته وعمل لمعاده وقصد الى الحق بجهده فيما تقلده وطلب ديوان القاضي الذي
قبله وهو الدفتر الذي يكتب فيه السجلات ونظر في خرائطه وسجلاته لانها وضعت لتكون حجة عند الحاجة
وعمل في الودائع وارتفاع الوقوف اي غلاتها تقوم به البينة لانها حجة شرعية او باعتراف من هو اي الوديعة
او الوقف في يده لانه امين ولا يعمل بقول القاضي المعزول لانه شاهد وشهادة الفرد لا يعمل بها الا ان يكون
المعزول هو الذي سلمها اي الودائع اليه اي الى ذي اليد اي الا ان يقر ذو اليد ان المعزول سلمها اليه لانه يثبت والوقف صح
باقراره ان اليد كانت للقاضي فيصح اقرار القاضي كانه في يده في الحال لان يده كيده فيكون امينا فيه وينبغي
للقاضي ان يبعث رجلين من ثقاته والواحد يكفي فيقبضان من المعزول ديوانه وسوى ما ذكر من الخرائط و
السجلات فيجعلان كل نوع في خريطة حتى لا يشتبه على القاضي ويسألان المعزول عنها شيئا فشيئا ليكشف
ما يشكل عليهما وكتمان عليهما وهذا السؤال ليس للالزام بل لينكشف به الحال وان ابى المعزول ان يدفعها
اليهما اجبر على ذلك وينظر المولى في احوال المحبوسين فمن اعترف بحق او قامت عليه بينة من طرف الخصم الزمه عملا
بالحجة والا اي ان لم يعترف ولم تقم عليه بينة نادى عليه في مجلسه من كان يطالب فلانا المحبوس بحق فليحضر
فمن حضر وادعى عليه الحق ابتداء الحكم بينهم وبنى اي ابا ما على حسب جاري المولى وان لم يحضر احد لا يهمله
ولا يخليه حتى يستظهر في امره فياخذ منه كفيلا بنفسه لاحتمال انه محبوس بحق غايب وهو الظاهر لان فعل المعزول
لا يكون عبثا ويجلس للقضاء جلوسا ظاهرا في المسجد لقوله عليه السلام انما بنيت المساجد لذكر الله تعالى و
للحكم وعند الشافعي يكره الجلوس في المسجد للقضاء لانه يحضره المشرك وهو نجس بالنص والحائض وهي ممنوعة
عن دخوله ولنا ما رويناه والجامع اولى لانه لا يكون موضع حكم ظاهر الا هل بلده ونجاسة المشرك في اعتقاده لا في ظاهره
وان كان الخصم حائضا او نفساء خرج القاضي الى باب المسجد فنظر في خصومتهما او امر من يفصل بينهما كما
لو كانت المنازعة في دابة فانه يخرج لاستماع الدعوى والاشارة اليها في الشهادة وان جلس في بيته جاز
ويأذن للناس بالدخول فيه ولا يمنع احدا من الدخول عليه ويستحب ان يجلس معه قريبا منه قوم من اهل
الفقه والديانة ولا باس بان يجلس وحده اذا كان عالما بالقضاء ويتخذ مترجما ليعلم ما يقول الخصم حتى
يتمكن من القضاء وكاتبا عدلا مسلما له معرفة بالفقه لانه اذا لم يكن عدلا لا يؤمن خيانته واذا لم يكن مسلما لا يؤمن
ان يكتب ما لا يقتضيه الشريعة واذا لم يكن فقيها لا يعرف كتبة السجلات وما يحتاج اليه القاضي من الاحكام
يجلس ناحية عنه حيث يراه حتى لا يخدع بالرشوة ويسوي بين الخصمين في الجلوس والاقبال والنظر والاشارة
لقوله عليه الصلاة والسلام اذا ابتلي احدكم بالقضاء فليسو بين الخصمين في المجلس والاشارة والنظر وحكي ان
ابا يوسف القاضي قال في آخر عمره ما تركت القسط بين الخصمين الا مرة واحدة وذاك انه كان يهودي ادعى على هارون

الرشيد دعوى فاحضرت هارون باستدعاء اليهودي فلما حضر هارون قلت لليهودي قم واجلس حيث جلس خصمك ولم
اقل لهارون قم واجلس حيث جلس خصمك كذا في الكافي في شرح المنظومة ولا يسار احدهما اي لا يتكلم احدهما سرا ولا يلقنه حجة
لان في كل منهما ميلا الى احدهما وضيقا بالآخر فان المدعي اذا راى ميل القاضي ربما ترك دعواه فيضيع حقه ولا يضحك لاحدهما
تمايلا ولا يمازحهما ولا احدهما لانه يخل بهيبة القضاء ولا يضيفه اي لا يضيف احد الخصمين دون صاحبه لان في ضيافته
تهمة وفيه اشارة الى انه لو اضافهما جميعا فلا باس به ولا يقبل القاضي هدية اجنبي لم يهد له قبل القضاء لانه انما اهدي
له للقضاء ظاهرا فاشبه الرشوة الا من معتاد جرت عادته بها دائما قبل القضاء لان الظاهر انه يجري على عادته حتى
لو زاد على العادة او كان له خصومة لا يقبلها والقريب على هذا التفصيل الهدية ما يأخذه القاضي بلا شرط اعانته
والرشوة ما يأخذه بشرط اعانته ولا يحضر دعوة الا العامة كالعرس والختان لانه لا تهمة فيهما والاجابة سنة ولا يجيب
الخاصة لمكان التهمة الا اذا كانت من قريب او ممن جرت عادته بذلك قبل القضاء على التفصيل المتقدم عند محمد وفيه
على جواز اخذ هديتهما وقالا لا يحضر لمكان التهمة والفرق فما دونها خاصة وما فوقها عامة وقيل الخاصة ما لو علم المضيف
ان القاضي لا يحضرها يتركها وفي الكفاية لو كان المضيف ضمن لا يجب دعوته وان كانت عامة ويعود المريض ويشهد
الجنائز اذا لم يكن من المتخاصمين لان ذلك من حقوق المسلمين ولا يطيل مكثه في ذلك المجلس ولا يمكن احدا من التكلم فيه
بشيء من الخصومات فان حدث له اي للقاضي هم اي غم او نعاس اي نوم او غضب او جوع او عطش او حاجة حيوانية
كالبول والغائط كف عن القضاء اي امتنع عنه لانه يحتاج الى الفكر وهذه الاعراض تمنع صحة الفكر فيخل بالقضاء ويكره
له صوم التطوع يوم القضاء لانه لا يخلو عن الجوع ويتعب نفسه بطول الجلوس لانه ربما ضجر ومل ويقعد طرفي النهار و
اذا طمع في رضى الخصمين ردهما مرة او مرتين لقول عمر رضي الله عنه ردوا الخصوم حتى يصطلحوا وان لم يطمع انفذ القضاء
بينهما لعدم الموجب للتاخير ولا يبيع القاضي ولا يشتري في المجلس لنفسه لما فيه من التهمة ولا باس في غير المجلس وعن ابي
حنيفة انه يكره ايضا وانما يبيع ويشتري بمن لا يعرفه ولا يستخلف اي لا يجعل القاضي غيره خليفة على القضاء الا ان
يفوض اليه ذلك اي الا ان يفوض الى القاضي الاستخلاف ممن تقلد القضاء عنه كما ان الوكيل ليس له ان يوكل غيره
الا باذن الموكل بخلاف المأمور باقامة الجمعة حيث يجوز له ان يستخلف غيره بلا تفويض لان الجمعة على شرف
الفوات فالامر باقامتها اذن بالاستخلاف فيها دلالة فاذا استخلف القاضي غيره بتفويض ذلك اليه ليس له ان يعزله
لانه يكون نائبا عن الخليفة الا ان يقول له الخليفة استبدل من شئت فحينئذ يملك عزله ولا يقضي القاضي على غائب
عن البلد او عن مجلس الحكم حاضر في البلد وهو الصحيح كذا في الحقايق وقال الشافعي يحكم القاضي عليه لان الحق ظهر عنده
بالبينة ولنا ان البينة لقطع المنازعة وهي انما تثبت بالانكار والغائب يحتمل ان لا ينكر فلا يعمل بالبينة لو انكر ثم غاب
لان الانكار وقت القضاء شرط الا ان يحضر من يقوم مقامه اي يجوز الحكم عليه اذا حضر نائبه اعم من ان يكون الغائب
اناب منابه كالوكيل او الشرع كالوصي من جهة القاضي او يكون ما يدعيه على الغائب سببا لما يدعيه على الحاضر فانتصب الحاضر
خصما عنه وصار القضاء عليه القضاء على الغائب كمن ادعى دارا في يد رجل فانكر فاقام المدعي البينة انه اشتراها من

فلان الغايب تقتضي بها على الحاضر والغايب جميعا وكذا اذا شهدا على رجل فقال بها عبدان فان قام المشهود له البينة
ان مولاها اعتقها حكم بعتقهما في حق الحاضر والغايب جميعا واذا رفع اليه اي الى القاضي قضاء قاض امضاه لان اجتهاد
الاول تاكد بالقضاء فيرجح على اجتهاد القاضي الثاني الا ان يخالف الكتاب او السنة المراد بها السنة المشهورة او
الاجماع لانه لا اجتهاد مع الكتاب ولا مع السنة المشهورة اذ لا اجتهاد مع الكتاب ولا مع السنة المشهورة اذ لا
اجتهاد الا عند عدمهما ولا مع اجماع الجمهور لانه خلاف وليس باختلاف والمراد اختلاف الصدر الاول مثال ما قضاء
مخالف للكتاب الذي لم يختلف في تاويله سلف كالقضاء بحل متروك التسمية عامدا اخذا بقول الشافعي فانه يخالف لقوله
تعالى ولا تاكلوا مما لم يذكر اسم الله عليه والسنة المشهورة كالقضاء بحل المطلقة الثلث قبل دخول الزوج الثاني اخذا بقول
سعيد بن المسيب فانه يخالف لقوله عليه السلام لا حتى تذوقي من عسيلته الحديث والاجماع كالقضاء بجواز نكاح
المتعة اخذا بقول مالك لان الصحابة اجمعوا على فساده هذا اذا كان محل القضاء مختلفا فيه اما اذا كان نفس القضاء
مختلفا فيها كالقضاء على الغايب فانه لا يصير مجمعا عليه الا ان يرفع قضاؤه الى قاض آخر فيمضيه فحينئذ يصير مجمعا
عليه فبعد الامضاء ان رفع الى قاض آخر يجب عليه تنفيذه ولا يجوز قضاؤه اي قضاء القاضي لمن لا يقبل شهادته
له كاصوله وفروعه وزوجته لتمكن التهمة قيد بقوله له لو قضى عليهم جاز لانتفاء التهمة ويجوز قضاؤه لمن قلده
القاضي وعليه لانه نايب عن المسلمين لا عنه ولهذا لا ينعزل بموته واذا علم القاضي بشيء من حقوق العباد كالقصاص
وحد القذف في زمن ولايته ومحلها اي وكان في مكان ولايته جاز له ان يقضي به اي بذلك العلم لان علمه كشهادة
عدلين بل اولى لان اليقين حاصل بما علم بالمعاينة والسماع والحاصل بالشهادة غلبة الظن والاجماع على ان قوله على
الانفراد مقبول فيما ليس هو خصما فيه ومتى قال حكمت بكذا قيد بقوله من حقوق العباد لانه لا يقضي بما علمه في الحدود
الخالصة حقا لله تعالى كحد الزنا والسرقة لانه خصم فيها لانها حق الله تعالى وهو نايبه واما ما علمه قبل ولايته او في غير محل
ولايته ~~او في غير محل ولايته~~ لا يقضي به عند ابي حنيفة وقالا يقضي كما لو علم في حال ولايته ومحلها لهما ان مستند الحكم هو
العلم وقد وجد فعلوه واحد قبل القضاء وبعده فيجوز القضاء وله ان علمه قبل علم شهادة واحد فلا يكون موجبا
لعلم القضاء واما علمه حال القضاء يكون باحتياط ومبالغة فيه ليقضي اذا رفع اليه وقبله ليس كذلك والقضاء بشهادة
الزور ينفذ ظاهرا اي فيما بيننا وباطنا اي في ثبوت الحل فيما بينه وبين الله تعالى في العقود والفسوخ كالنكاح و
الطلاق والبيع وكالشراء والاقالة والرد بالعيب وكذلك الهبة والارث وقالا ينفذ ظاهرا لا باطنا ومن صورها
ادعت امراة على رجل انه تزوجها فاقامت عليه شاهدي زور حل له وطيها عند ابي حنيفة حلالا لهما وكذا اذا ادعى
عليها نكاحا وهي تجحد او شهدا بالزور على رجل انه طلق امراته باينا فقضى القاضي بالفرقة ثم تزوجها آخر جاز وحل
عنده وعندهما ان جهل الزوج الثاني ذلك حل له وطيها اتباعا للظاهر لانه لا يكلف علم الباطن وان علم ذلك لا يحل
ولو وطيها الزوج الاول كان زانيا ويحد عنده وقال محمد يحل له وطيها وقال ابو يوسف لا يحل لان قول ابي حنيفة اورث
شبهة فيحرم الوطي احتياطا او ادعى على آخر انه بعث منه هذه الجارية او اشتريتها منه والآخر ينكر فقضى القاضي

بشاهدي

زور حل للمشتري وطيها عنده ظاهرا وباطنا او ادعى احد المتعاقدين فسخ العقد في الجارية او ردها بالعيب واقام البينة الزور
فقضى القاضي بالفسخ والرد حل للبايع وطيها عنده وكذا ينفذ في الهبة والارث حتى يحل للمشهود له اكل الهبة والميراث
عنده وروي عنه انه لا ينفذ فيهما كما لا ينفذ عندهما قال الفقيه ابو الليث يفتى بقولهما كذا في الجامع المحبوبي لهما ان القضاء
اظهار ما كان ثابتا لا اثبات امر لم يكن والعقد لم يكن ثابتا فلا يثبت بالقضاء فلا ينفذ باطنا كما لو ظهر الشهود
عبيدا او كفارا وله ان القضاء هو واجب على القاضي اذا قامت عنده البينة حتى لو لم ير الوجوب على نفسه يكفر ولو اخر
يفسق ولما كان القضاء اظهار ما هو ثابت يجب اثبات العقد اقتضاء كما يثبت البيع في قوله اعتق عبدك عني بالف
لئلا يكون تكليف ما ليس في وسعه والرق والكفر يمكن الوقوف عليهما في الجملة فلا ينفذ باطنا ولا يجوز القضاء
بشهادة الزور ولا ينفذ باطنا في الاملاك المرسلة اي المطلقة حتى لو ادعى جارية ملكا مطلقا واقام على ذلك بينة زور
وقضى القاضي بذلك لا يحل له وطيها بالاتفاق لان القاضي لا يملك اثبات الملك بدون السبب فانه لا يملك دفع مال زيد الى
عمرو واما العقود والفسوخ فانه يملك انشاءها فانه يملك بيع امة زيد وغيرها حال غيبته لخوف الهلاك فانه يبيعه للحفظ وكذلك
لو مات ولا وصي له ويملك انشاء النكاح على الصغير والصغيرة والفرقة في العنين وغير ذلك فثبت ان له ولاية الانشاء
في العقود والفسوخ فيجعل القضاء انشاء احترازا عن الحرام ولا يملك ذلك في الاملاك المرسلة بغير اسباب فتعذر جعله انشاء
فبطل واذا تقدم اليه اي الى القاضي خصمان ان شاء القاضي بداهما فقال ما لكما وان شاء سكت فاذا تكلم احدهما اي احد
الخصمين اسكت القاضي الآخر اي الى ان يتم كلامه ليفهم واذا ثبت الحق عند القاضي بالاقرار المدعى وسأله اي وسأل المدعي
من القاضي حبس غريمه لم يحبسه لان مطله لم يثبت باول الحال والحبس جزاء المطل حتى لو ثبت الحق بالبينة وطلب ذو الحق حبس
غريمه حبسه القاضي لظهور مطله بالانكار عند القاضي وامره اي امر القاضي الغريم بدفع ما عليه فان امتنع الغريم عن الدفع حبسه
القاضي لانه ظهر ظلمه بالامتناع عنه في كل دين لزمه بدلا عن مال ولزم بدل منصوب بنزع الخافض اي من البدل عن مال كالثمن او القرض
لان غناه ثابت بحصول المال في يده او ثبت ذلك الدين له بالتزامه كالمهر والكفالة اراد به المهر المعجل دون المؤجل كذا
في الهداية لان التزامه المال باختياره دليل على يساره ظاهرا اذ العاقل لا يلتزم ما لا يقدر على ادائه فيحبس الآن بقضاء
المدعي ان غريمه معسر فيخلي سبيله لانه استحق الانظار بالنص ولا يمنعه من الملازمة ولا يحبسه فيما سوى ذلك اي فيما سوى الدين
المذكور كضمان المتلفات وارش الجنايات ونفقة الاقارب والزوجات وبدل الخلع ونحوه ان ادعى الغريم الفقر
لان الفقر اصلي والغنى عارض الا ان تقوم البينة ان له مالا فيحبسه لانه ظالم وقيل القول لمن عليه الدين مطلقا اي سواء كان
بدل مال او لا كما قررناه كما اذا اعتق احد الشريكين وادعى انه معسر فالقول للمعتق وكذا القول للزوج بانه معسر اذا ادعت
زوجته بانه موسر ويجاب عنه على ظاهر الرواية بان ضمان الاعتاق ليس بدين مطلق فان المريض اذا اعتق في مرضه
العبد المشترك لا يجب عليه الضمان عند ابي حنيفة وكذا النفقة فانها ليست بدين مطلق بل هي صلة ولهذا تسقط
بالموت ولو كان دينا مطلقا لم يسقط الا بالابراء او الاداء فاذا حبسه اي اذا حبس القاضي المديون مدة يغلب في
ظنه اي على ظن القاضي انه لو كان له مال لاظهره وسال القاضي عن حاله اي عن حال ... فلم يظهر له مال خلى القاضي سبيله

لان الظاهر اعساره فيستحق الانظار وكذلك الحكم لو شهد شاهدان باعساره وتقبل بينة الاعسار بعد الحبس بالاجماع
وقبله لا والفرق انه وجد بعد الحبس بالاجماع وقبله قرينة وهو تحمل شدة الحبس ومضايقته وذلك دليل اعساره ولم يوجد
ذلك قبل الحبس وقيل تقبل في الحالين كذا في الاختيار الا ان يقيم البينة على يساره فيؤبد القاضي حبسه لظلمه واختلفوا
في مدة الحبس قدرت بشهر او شهرين او ثلثة او اربعة وبعضهم بسنة والصحيح ما ذكر في المتن لان الناس يختلفون في احتمال
الحبس وتتفاوت تفاوتا كثيرا فيفوض الى راي القاضي ويحبس الرجل في نفقة زوجته لانه بامتناعه عن الانفاق كان ظالما
فيحبس ولا يحبس والد في دين ولده لان الحبس عقوبة لا يستحقها الوالد اكراما له وكذلك الاجداد والجدات الا ان يمتنع
الوالد من الانفاق عليه اي على الولد فانه يحبس فيه احياء لولده كما لو صال الاب على الولد فللولد دفعه بالقتل واذا
مرض المحبوس فان كان له من يخدمه في الحبس لم يخرج والا اخرج لئلا يهلك واذا امتنع الخصم من الحضور عزره القاضي بما يرى
من ضرب او صفع او حبس او تعبيس وجه على ما يراه فصل يقبل كتاب القاضي الى القاضي في كل حق لا يسقط بالشبهة
للحاجة الى ذلك وهو العجز عن الجمع بين الشهود والخصوم بخلاف ما يسقط بالشبهة كالحدود والقصاص لانهما يسقطان
بشبهة فلا يجوز اثباته بالكتاب الحكمي الذي هو نقل الشهادة في الحقيقة لان فيه شبهة البدلية كما لم يجز بالشهادة
وهو ان يشهد الشهود عند القاضي ان لهذا على فلان الغايب كذا فيكتب القاضي الى القاضي الذي في بلد الخصم
شهادتهم ليحكم هو بها عليه ويكون نقل الشهادة يحكم المكتوب اليه برايه ولو كانت الشهادة على حاضر حكم عليه وكتب
بحكمه وهو السجل كما سياتي ويكتب في النكاح والدين والغصب والامانة المجحودة والمضاربة لان ذلك دين يعرف بالوصف
وفي النسب لانه يعرف بذكر الاب والجد والقبيلة وغير ذلك ويقبل اي كتاب القاضي في العقار لانه يعرف بالحدود ولا يقبل
في المنقولات لانها يحتاج فيها الى المشاهدة للاشارة وعن محمد روي قبوله في جميع المنقولات وعليه الفتوى للحاجة
اليه ويمكن تعريفه باوصافه ومقداره وغير ذلك وعن ابي يوسف انه يقبل في العبد دون الامة لكثرة اباقه دونها وعنه
انه يقبل فيهما وصورته مثلا اذا ادعى رجل في البصرة انه كان له عبد فابق وبين اسمه وحليته وسنه وجنسه وقيمته و
هو اليوم في يد فلان بن فلان في الكوفة واقام عليه البينة فارسل حاكم البصرة الى حاكم الكوفة كتابا بنقل شهادتهما
فلما وصل اليه الكتاب احضر خصمه ونظر فان وافق حليته ما في الكتاب ما في الكتاب دفع العبد الى المدعي من غير
ان يقضي له بالملك واخذ منه كفيلا وامره ان يذهب به الى حاكم البصرة ليشهد الشاهدان على ان هذا العبد بعينه
ملك المدعي فاذا شهد هكذا لا يحكم به لان خصمه غايب بل يبعث الى حاكم الكوفة كتابا حكميا حتى يحكم على خصمه في الكوفة
ويبرئ كفيله وفي الامالي فان كان الخصم قد هرب قبل ان يوصل المدعي الكتاب الى القاضي المكتوب اليه فقال
المدعي للقاضي هذا كتاب قاضي بلد كذا اليك ومعي شهود على الكتاب فاسمع شهادتهم واكتب الى قاضي
بلد كذا كتابا فان القاضي في قولهم له الخيار ان شاء نسخ كتاب القاضي الاول في كتابه لان الحجة على الحق كتاب القاضي
الاول في كتابه لان الحجة على الحق كتاب القاضي الاول وان شاء لم ينسخ ويحكي في كتابه ثم القاضي الثاني اذا اورد الكتاب
اليه يجمع بين المدعي وخصمه ويفعل ما كان يفعل القاضي المكتوب اليه الاول لو كان الخصم في بلده وكذا القاضي الثالث و

بعضهم صح

الرابع

الرابع والخامس ولا يقبل الا بالبينة انه كتاب فلان القاضي لانه للالزام ولا الزام بدون البينة ولان الخط يشبه الخط والبينة
بعينه ويكتب اسم المدعي والمدعى عليه ونسبهما اي الاب والجد والفخذ والقبيلة او الى الصناعة وان لم يذكر الجد لم يجز الا
عند ابي يوسف وان كان في الفخذ مثله في النسب لم يجز ولا بد من ذكر شيء يخصه ويعينه حتى يزول الالتباس وان يكون
الى قاضي معلوم بان يقول من فلان بن فلان ويذكر نسبهما اي نسب الكاتب والمكتوب اليه فان شاء الكاتب قال
بعد ذلك اي بعد تعريف المكتوب اليه والى كل من يصل اليه من قضاة المسلمين والا فلا اي ان لم يكن الى معلوم فلا يصح
حتى يكون المكتوب اليه معلوما والباقي يكون تبعا له ويقرأ الكاتب الكتاب على الشهود ويعلمهم ما فيه ليعلموا ما يشهدون
ويختمه بحضرتهم ويحفظون ما فيه حتى لو شهدوا انه كتاب القاضي وختمه ولم يشهدوا بما فيه لا يقبل لان الختم يشبه الختم
فمع كان في يد المدعي يتوهم التبديل ويكون اسماؤهم اي اسماء الشهود داخل الكتاب بالاب والجد لنفي الالتباس
وابو يوسف لم يشترط شيئا من ذلك يعني المذكور من الشروط كالقراءة على الشهود والتسليم اليهم والاعلام لهم بما فيه بل
يسلمه عنده الى المدعي لما ابتلي ابو يوسف بالقضاء تسهيلا على الناس وقال يكتفى الاشهاد على ان هذا الكتاب كتاب
القاضي والختم ختمه لا غير والقضاة عملوا اليوم بقوله واختاره اي قول ابي يوسف الامام السرخسي وليس الخبر كالمعاينة في
تحقيق الامر بل المعاينة اولى بفهم كل فهم اعلم ان قوله ليس الى اخره لفظ الحديث اورده المصنف تقوية لقولهما وعلى
قولهما يحصل المعاينة لهم ولا شك ان المعاينة اقوى من الخبر فيكون قولهما اوثق وينبغي ان يكون داخل الكتاب اسم الكاتب
والمكتوب اليه وعلى العنوان ايضا فلو كان على العنوان وحده لم يقبل لان ما ليس تحت الختم متوهم التبديل
خلافا لابي يوسف واذا وصل الكتاب الى القاضي المكتوب اليه نظر في ختمه اي في ختم الكتاب فاذا شهدوا انه كتاب
فلان القاضي سلمه الينا في مجلس حكمه وقرأه علينا وختمه فتحه هذا جواب اذا اي فتح ختمه وقرأه اي المكتوب اليه الكتاب
على الخصم والزمه بما فيه لثبوت الحق عليه وعند ابي يوسف يلزمه ما في الكتاب اذا شهدوا انه كتابه ولا يقبله اي الكتاب الا
بحضرة الخصم لانه للالزام كالشهادة لا يسمعها الا بحضرة الخصم ولا يفتحه الا بحضرته وقيل يجوز لانه يثبت بحضوره فلا حاجة
الى حالة الفتح واذا شهدوا عند القاضي بحق على خصم حكم بشهادتهم وكتب به اي بحكمه وهو السجل وقد بينا واذا غاب المدعى عليه
بعد الحكم فجحد ولم يسلم اليه حقه فطلب المدعي عن القاضي ان يرسل الى قاضي بلدة فيها خصمه كتابا وذكر فيه حكمه لينفذه ويأمر
بتسليم حقه اجابه كذا في الكفاية وان شهدوا بغير حضرته اي الخصم كتب بشهادتهم ولم يحكم بها اي بتلك الشهادة المكتوب اليه وقد
قررناه فالحاصل ان سجل القاضي الى القاضي لا يكون الا بعد الحكم فان مات الكاتب او عزل او خرج عن اهلية القضاء بان
جن او عمي او غير ذلك قبل وصول كتابه الى المكتوب اليه بطل عمل كتابه لان الكتاب كالخطاب حالة وصوله وهو بالموت
خرج عن اهلية الخطاب وبالعزل وغيره صار كغيره من الرعايا وقال ابو يوسف لا يبطل بل يعمل وكذا اذا مات بعد وصوله
قبل القراءة لان القضاء انما يجب على المكتوب اليه عند القراءة فقبلها لا يكون النقل تاما فيبطل بالموت ولو مات
بعد وصول الكتاب والقراءة فالمكتوب اليه يعمل به كذا في الذخيرة وان مات المكتوب اليه بطل الا ان يكون الكتاب
قال بعد اسمه اي اسم المكتوب اليه والى كل من يصل اليه من قضاة المسلمين لا يبطل وان مات الخصم نفذ على ورثته لقيامهم

مقامه وفي الذخيرة ولو قال ابتداء الى كل من يصل اليه من قضاة المسلمين لا يجوز عند ابي حنيفة ومحمد لان المكتوب اليه
غير معلوم وجوز العمل به ابو يوسف فصل حكم رجلا ليحكم بينهما جاز لان لهما ولاية على انفسهما فيصح تحكيمهما حتى
يكون قاضيا في حقهما ومصالحا في حق غيرهما لان غيرهما لم يرض بحكمه وليس له عليه ولاية بخلاف القاضي صورته اذا رد المشتري
المبيع على البائع بعيب بالتحكيم لا يملك الرد على بايعه لما ذكرنا ولذلك اذا حكماه في قتل خطاء فحكم بالدية على العاقلة لا يلزم
لعدم ولايته عليهم فيما لا يسقط بالشبهة احترز به عما يسقط بالشبهة كالحدود والقصاص فانه لا يجوز التحكيم فيهما لانه لا ولاية
لهما على دمهما حتى لا يباح باباحتهما وقيل يجوز في القصاص لانهما يملكان تفويضه الى غيرهما والحدود حق الله تعالى فلا يجوز ويجوز
في تضمين السرقة دون القطع وفي الكفاية تخصيص الحدود والقصاص يدل على جواز التحكيم في ساير المجتهدات نحو الكنايات
فانها رواجع وغيرها وهو الصحيح الا انه لا يفتى به دفعا لتجاسر العوام اذا كان الحكم من اهل القضاء لانه يلزمهما حكمه كالقاضي
ويعتبر اهليته وقت الحكم والتحكيم جميعا احترز به عن ان يكون الحكم كافرا او عبدا او صبيا او محدودا في قذف فانه
لا يجوز لانه ليس بصفة القاضي وله اي للحكم ان يسمع البينة ويقضي بالنكول و الاقرار لانه حكم شرعي فاذا حكم لزمهما اي لزم
حكمه للخصمين لولايته عليهما ولكل واحد منهما الرجوع قبل الحكم لانه انما ولي الحكم عليهما برضائهما فاذا زال الرضى زالت
الولاية كالقاضي مع الامام واذا وقع حكمه الى قاض امضاه اي ينفذ حكمه ان وافق مذهبه لعدم الفايدة في نقضه وابطله
ان خالفه لانه لا ولاية له عليه فلا يلزمه انفاذ حكمه بخلاف القاضي لان ولايته عامة ولا يجوز حكمه لمن لا تقبل شهادته له للتهمة
كالقاضي ولو قضى عليه جاز لانتفاء التهمة ثم فايدة امضاء حكمه ان لا يكون للقاضي آخر يرى خلافه نقضه اذا رفع اليه لان امضاءه
بمنزلة قضائه واذا قال لاحد الخصمين اللذين حكماه اقررت لي عندي بكذا او حكمت به عليك وانكر المقضي عليه باقراره يقبل
قوله ولا يلتفت الى انكاره لقيام ولايته عليهما كالقاضي والله اعلم كتاب الحجر وهو في اللغة المنع مطلقا وفي
الشرع المنع من التصرف حكما قيد به لان الفعل الحسي بعد ما اذا وقع فلا يتصور الحجر عنه واسبابه اي الحجر الصغر والرق و
الجنون لان الصغير والمجنون لا يهتديان الى المصالح ولا يعرفانها فناسب الحجر عليهما والعبد تصرفه نافذ على مولاه فلا
ينفذ الا باذنه ولا يجوز تصرف المجنون والصبي الذي لا يعقل اصلا اي اجازه الولي او لم يجز لانه لا اهلية لهما لفقدان
عقلهما وتصرف الذي يعقل منهما بان يعلم ان البيع سالب والشراء جالب ان اجازه وليه او كان اذن له يجوز والولي
هو القاضي ومن له ولاية التجارة في مال الصغير كالاب والجد والوصي فلا يجوز باذن الام والعم وقال الشافعي لا يجوز اذا د
بالتصرف بما هو متردد بين النفع والضرر لان ما هو ضرر محض كالطلاق لا يجوز بالاذن اتفاقا وما هو نفع محض كقبول
الهبة يجوز بدونه اتفاقا له ان عقله ناقص لا يكمل بالاذن ولنا انه قادر على التصرف ونقصانه ينجبر بالاذن والعبد
في التصرف كالصبي الذي يعقل لان الحق للمولى واذا اجاز تصرفه جاز والصبي والمجنون لا تصح عقودهما واقرارهما وطلاقهما وعتاقهما
اما عقودهما فلرجحان جانب الضرر نظرا الى سفههما وقلة مبالاتهما وعدم قصدهما المصالح واما اقرارهما فلثبوت
نقصان في عقلهما واما طلاقهما فلقوله عليه السلام كل طلاق واقع الا طلاق الصبي والمعتوه واما عتاقهما فلانه مضرة في حقهما
فلا يؤثر فيه الاجازة وان اتلفا اي الصبي والمجنون شيئا لزمهما لان اعتبار الفعل لا يتوقف على القصد كالنايم اذا انقلب

على مال انسان فاتلفه يضمن وفي الخانية اذا استقرض الصبي مالا فاتلفه لا يؤخذ به في الحال ولا بعد البلوغ لانه ليس من اهل
التزام واقوال العبد نافذة في حق نفسه لقيام اهليته وكونه مكلفا ولذا يعتبر استقراضه ولا ينفذ اقراره على المولى لان
اقراره الانسان على غيره غير مقبول الا بولاية ولا ولاية للعبد على المولى حتى لو اقر المولى على عبده الغير المديون صح اقراره
وصار كاقرار العبد بنفسه الا ان علم اقرار العبد متقدم على عدم اقرار المولى عليه فلو اقر اي العبد بمال لزمه بعد عتقه
لان المانع عن ادائه ارتفع بعتقه ولو اقر بحد او قصاص او طلاق لزمه للحال ولم يؤخر الى ما بعد العتق لانه مبقى على اصل
الحرية في حق الحد والقصاص لانهما من خواص الانسانية وهو ليس بمملوك من حيث انه ادمي ولهذا لا ينفذ المولى عليه
بذلك ولا يستباح باباحته ولا يعتبر بطلاق حق المولى لانه ضمني لان حضرة المولى ليس بشرط في اقراره ولو لم يقر ولكن
اقيمت عليه البينة فحضرة المولى شرط عند ابي حنيفة ومحمد واما الطلاق فلقوله عليه السلام لا يملك العبد والمكاتب شيئا الا الطلاق
وبلوغ الغلام بالاحتلام او الاحبال اي بجعله امراة حبلى او الانزال او بلوغ ثماني عشر سنة والجارية اي بلوغ الجارية
بالاحتلام او الحبل او الحيض او بلوغ سبع عشر سنة لان حقيقة البلوغ بالاحتلام والانزال قال عليه السلام خذ من
كل حالم وحالمة دينارا اي بالغ وبالغة والحبل والاحبال لا يكون الا به والحيض علامة البلوغ ايضا قال عليه السلام لا تقبل صلوة
حايض الا بخمار اي بالغ واما البلوغ بالسن فالمذكور مذهب ابي حنيفة وقالا بلوغهما بتمام خمس عشر سنة وهو رواية
عن ابي حنيفة وعليه الفتوى لان العادة جارية على ان البلوغ لا يتاخر عن هذه المدة وله قوله تعالى ولا تقربوا مال اليتيم
الا بالتي هي احسن حتى يبلغ اشده فسره ابن عباس بثماني عشر سنة والانثى اسرع نشوا فنقص عن ذلك بسنة
وان راهقا اي اذا قربا البلوغ وصار مراهقا وهو من سنة اثنا عشر سنة في الغلام وتسع سنين في الجارية وقالا قد
بلغنا صدقا لانه لا يعرف الا من جهتهما ولا يكذبه الظاهر فيصدقان فيه اذا احتمل الصدق ولا يحجر على الحر العاقل البالغ
وان كان سفيها ومبذرا كما سيعرف والسفه هو العمل بخلاف موجب الشرع والتبذير هو ان يتلف ماله لا لغرض او
لغرض لا يعده العقلاء من اهل الديانة غرضا كشراء الحمام الطيارة بثمن غال ونحوه وتصرفه جايز وان خلا عن مصلحة
هذا عند ابي حنيفة لان السفيه مكلف عاقل وفي حجره اهدار لادميته وهو اضر له من تبذير ماله فلا يحجر عليه الا المفتي
الماجن وهو الذي يعلم الناس الحيل والطبيب الجاهل والمكاري المفلس وهو الذي يتقبل الكراء
ويوجر الدواب والناس يعتمدون ويدفعون الكراء فاذا جاء وقت الخروج يختفي لعموم الضرر من الاول في الاديان
ومن الثاني في الابدان ومن الثالث في الاموال وقالا يحجر عليه اي يمنع من التصرف في ماله نظرا له كالصبي والمراد به ما يحتمل الفسخ
كالبيع والشراء واما ما لا يحتمله كالنكاح فحجره غير جايز اتفاقا وبتوقف تصرفه على اجازة الحاكم واما لو تصرف في ماله قبل الحجر
يجوز عند ابي يوسف لانه كالمديون لا يحجر الا بقضاء القاضي واذا حجر عليه القاضي اي قاض آخر فابطله جاز لان القضاء
الاول يختلف فيه لا قضاء في مختلف فيه فلا ينقض ولا يحجر على السفيه وقد قررناه الا انه يمنع السفيه اذا بلغ غير رشيد
اي سفيها لم يسلم اليه ماله عند ابي حنيفة لعدم شرطه وهو ايناس الرشد بالنص حتى يبلغ خمسا وعشرين سنة فان تصرف
فيه قبل ذلك اي ان تصرف في ماله قبل البلوغ الى تلك نفذ تصرفه فاذا بلغ خمسا وعشرين سنة سلم اليه ماله وان لم يونس

وهو وجود الطريق المستقيم ان هذه للوصل اي وان لم يجد طريقا مستقيما ولم يصل اليه لان المنع كان لرجاء التأ
ديب فاذا بلغ ذلك السن ولم يتأدب انقطع عنه الرجاء غالبا فلا معنى للحجر بعده وقالا لم يسلم اليه ماله حتى يونس رشده
ولا يصح تصرفه فيه ابدا لان علتهما هو السفه فلا بد ان يبقيا ما بقي السفه كالصبا والجنون في الاحتيار ثم تفريع المسائل
على قولهما فنقول اذا حجر القاضي عليه صار في حكم الصبي الا في اشياء فانها تصح منه كالعاقل وهي النكاح والطلاق والعتاق
والاستيلاد والتدبير والوصية مثل وصايا الناس والاقرار بالحدود والقصاص لانه من اهل هذه التصرفات لكونه
مخاطبا اما النكاح فهو من الحوائج الاصلية ويلزم بمثل مهر المثل لانه لا غبن فيه ويبطل ما زاد عليه لانه تصرف في المال وهذا
كالمريض المديون وان كانت المرأة سفيهة فزوجت نفسها من كفو باقل من مهر المثل جاز فان كان اقل مما لا يتغابن فيه و
لم يدخل بها يقال للزوج اما ان تتم لها او تفارقها لان رضاها بالنقصان لم يصح ويخير الزوج لانه ما رضي بالزيادة و
ان دخل بها لم يخير ويجب مهر المثل فلا فائدة في التخيير واما الطلاق فلقوله عليه السلام كل طلاق واقع الا طلاق الصبي و
المعتوه ولان كل من ملك النكاح وقع طلاقه والعتق لوجود الاهلية ويسعى العبد في قيمته لمكان الحجر عن التبرعات
بالمال الا ان العتق لا يقبل الفسخ فقلنا بنفاذه ووجوب السعاية نظرا للجانبين وعن محمد انه لا يسعى واما التدبير
فلانه يوجب حق العتق او عتق من وجه فاعتبر بحقيقة العتق الا انه لا يسعى الا بعد الموت فاذا مات ولم يونس
رشده يسعى في قيمته مدبرا كانه اعتقه بعد التدبير واما الاستيلاد فان وطيها فولدت وادعاه ثبت نسبه لحاجته الى
بقاء النسل فلا تسعى اذا مات وكذلك ان اقر انها ام ولده ومعها ولد فان لم يكن معها ولد سعت في قيمتها بعد الموت
لانه متهم في ذلك فصار كالعتق واما الوصية فالقياس ان لا تصح لانها تبرع وهبة لكنها استحسانا ذكرنا اذا كانت مثل
وصايا الناس لانها قربة يتقرب بها الى الله تعالى وهو يحتاج اليها سيما في هذه الحالة واما الاقرار بالحدود والقصاص
فلان الحجر عن التصرف في المال لا غير وهو عاقل بالغ فيصح اقراره فيما لا حجر عليه ويلزمه حقوق الله تعالى من الزكوات و
الكفارات والحج لانه مخاطب ولا حجر عن حقوق الله تعالى فتدفع عنه الزكوة بحضر من القاضي او امينه احترازا ان يصرفها في
غير مصرفها واما الكفارات فما للصوم فيه مدخل فيكفره بالصوم لا غير كابن السبيل المنقطع عن ماله ولو اعتق عن ظهاره
نفذ العتق ويسعى العبد في قيمته ولا يجزيه عن الظهار لانه عتق ببدل كالمريض المديون اذا اعتق عن ظهاره ثم مات
يسعى العبد للغرماء ولا يجزيه وكذا سائر الكفارات ولو كفر بالصوم ثم صلح قبل تمامه فعليه ان يكفر بزوال العجز واما الحج
فان القاضي يسلم النفقة الى ثقة في الحاج ينفقها عليه ولا يمنع عن عمرة واحدة لوجوبها عند بعض العلماء ولا من القران
ولانه لا يمنع من كل واحد منهما على الانفراد فكذا على الاجتماع وبل اولى لانه افضل وله ان يسوق البدنة لمكان الاختلاف
فان عمر رضي الله عنه فسر الهدي بالبدنة وتلزمه حقوق العباد اذا تحققت اسبابها على الحبس وكذلك النفقة على زوجته
وولده وذوي ارحامه لان السفه لا يبطل حقوق العباد لان نفقة الزوجة والاولاد من الحوائج الاصلية ولا يحجر على الفاسق
سواء كان فسقه طاريا او اصليا اما عنده فظاهر واما عندهما ان كان مصلحا لماله وقال الشافعي يحجر عليه زجرا له عن
الفسق كما منع على الشهادة والولاية للزجر ولنا انه اذا كان مصلحا لماله يكون الرشد مأنوسا منه فيدفع ماله اليه لقوله

تعالى فان آنستم منهم رشدا فادفعوا اليهم اموالهم المراد منه الرشد في المال اجماعا فلا يكون الرشد في الدين مرادا لان
المشروط رشد واحد ولان الحجر للتلف دفع في المال الا في الدين الا يرى انه لا يحجر على الذمي والكفر اعظم من الفسق ولا يحجر
على المديون عند ابي حنيفة وان طلب غرماؤه الحجر عليه لان فيه اهدار الآدمية فهو اضر له فان طلب غرماء حبسه
يحبسه حتى يبيع ماله ويوفي الدين دفعا عن غرمائه ظلم مطله فان كان ماله دراهم او دنانير والدين مثله قضاه القاضي
بغير امره اتفاقا لان رب الدين له اخذه بغير امره فالقاضي يعينه عليه فان كان احدهما اي المال والدين دراهم والآخر
دنانير او بالعكس اي بان كان احدهما دنانير والآخر دراهم باعه القاضي في الدين اتفاقا اما عندهما فظاهر واما عنده
فلعمله بالاستحسان وكان القياس ان لا يجوز له ذلك كما في العروض وجه الاستحسان ان النقدين جنسان صورة
وجنس واحد معنى من حيث ان كلا منهما وسيلة فبالاعتبار الاول لم يجز للدائن ان يأخذ احدهما مكان الآخر
جبرا وبالاعتبار الثاني للقاضي ان تقضي به دينه عملا بالشبهين بخلاف العروض لان الاغراض متعلقة باعيانها
ولا يبيع القاضي العروض ولا العقار عنده لانه حجر عليه وهو تجارة لا عن تراض وقالا يبيع وعليه الفتوى وفي
الاختيار وقال ابو يوسف ومحمد اذا طلب غرماء المفلس الحجر عليه حجر القاضي عليه ومنعه من التصرفات والاقرار
حتى لا يضر بالغرماء نظرا لهم لانه ربما الجأ ماله فيفوت حقهم ولا يمنع من البيع بمثل الثمن لانه لا يبطل حق الغرماء
ويبيع ماله ان امتنع المديون من بيعه وقسمه بين الغرماء بالحصص لان ايفاء الدين مستحق عليه فيستحق عليه البيع
لايفائه نيابة كالجب والعنة ولابي حنيفة ما مر وجوابهما ان التلجية متوهمة فلا يبنى عليها حكم متيقن وقضاء
الدين مستحق عليه لكن لا نسلم تعيين البيع له بخلاف الجب والعنة وانما يحبس ليوفي دينه باي طريق شاء ثم التفريع
على اصلهما انه يباع في الدين النقود ثم العروض ثم العقار لما فيه المسارعة الى قضاء الدين ومراعاة المديون ويترك
له ثياب بدنه وان اقر في حال الحجر بمال لزمه بعد قضاء الديون لان هذا المال تعلق به حق الاولين ولانه لو صح في
الحال لما كان في الحجر فائدة حتى لو استفاد مالا بعد الحجر نفذ اقراره فيه لانه لم يتعلق به حقهم ولو استهلك مالا لزمه في
الحال لانه مشاهد لا راد له وينفق من ماله عليه وعلى زوجته واولاده الصغار وذوي ارحامه لانها من الحوائج
الاصلية وانها مقدمة على حقهم ولو تزوج امرأة فهي في مهر مثلها اسوة الغرماء فاذا لم يظهر للمفلس مال وظهر افلاسه
بمضي مدة يراها الحاكم او ببينة بان يقول الشهود انه حقير لا نعلم له مالا سوى كسوته ولفظ الشهادة ليس بشرط
فيه وقيل شرط فالحكم ما مر في ادب القاضي وهو قوله فاذا حبسه مدة يغلب على ظنه اي قوله خلى سبيله واذا ظهر
افلاسه والدائن غايب يأخذ منه القاضي كفيلا ويخرجه من الحبس ولو قام بينة على افلاسه قبل الحبس لا يقبل في
ظاهر الرواية كذا في شرح المجمع لابن ملك ولا يحول القاضي بينه اي بين المفلس وبين غرمائه بعد خروجه من الحبس الا ان
لكن اذا دخل داره لحاجته لا يتبعه بل يجلس على بابه فاذا خاف ان يهرب من جانب آخر فله ان يمنعه من الدخول
او يدخل معه وان كان المديون امرأة لا يلازمها حذرا من الفتنة ويبعث امرأة امينة تلازمها ولا يمنعون من
التصرف والسفر ليتمكن من الاكتساب وقضاء الدين ويأخذون فضل كسبه عن حوائجه الاصلية يقسمونه

مونه

تكفيه ... بحبس

اي يقيمون ذلك الفضل بينهم بالحصص وهذا عند ابي حنيفة لقوله عليه السلام لصاحب الحق اليد واللسان
اي اليد بالملازمة واللسان بالاقتضاء وقال ابو يوسف ومحمد اذا فلسه القاضي حال بينه وبين الغرماء
الا ان يقيموا البينة انه قد حصل مال فيزاحم على بينة للاعسار لان الاصل هو العسرة وبينة اليسار
صار اكثر اثباتا وهذا بناء على صحة القضاء بالافلاس فيصح عندهما فيتحقق الانظار ولا يصح عنده
لان الافلاس لا يتحقق فان المال غاد ورائح ولان الشهادة شهادة على العدم حقيقة ولا تقبل
ولان الشهود لا يتحققون باطن احوال الناس واموره فربما له لا يطلع عليه احد فقد اخفاه خوفا
من الظلمة واللصوص وهو نظير الفقر والغيرة فاذا لازموه فربما اظهروه فاعلموهم والله اعلم

كتاب المأذون الاذن في اللغة الاعلام ومنه الاذان لانه اعلام بوقت الصلوة وفي الشرع
ما قال في المتن الاذن فك الحجر الثابت وفائدته اهتداء الصبي والعبد الى اكتساب الاموال ثم الاذن
ان كان خاصا كما اذا قال اذنت بعبدي فلان ولم يشتهر بين الناس فعلم العبد به شرط ليصير ورته مأذونا
وان كان تاما كما اذا قال المولى لاهل السوق بايعوا عبدي فلانا يصير مأذونا والعبد المغصوب يكون مأذونا
لان بيع الآبق غير جائز وبيع المغصوب جائز فكذا اذنه كذا في الخانية فلا يتوقت الاذن بالتوقيت وتفريعه فلو
اذن له يوما او شهرا كان مأذونا مطلقا اي غير موقت ما لم ينهه وقال زفر يتوقت به المولى لان الاذن توكيل و
انابة من المولى لانه يتصرف له فيتقيد بما قيده ولنا ان الاذن اسقاط الحق فيقيد الحجر ولهذا جاز تعليقه بالشرط ولم يجز
تعليق الحجر والاسقاط متى وقع لا يقبل التقييد بخلاف التوكيل فانه يتوقت ويتقيد ويثبت الاذن بالصريح
وبالدلالة كما لو رآه اي رأى المولى عبده يبيع ويشتري فسكت المولى سواء كان البيع للمولى او لغيره بامره اي
بامر المولى او بغير امره صحيحا كان ذلك البيع او فاسدا وقال زفر لا يكون سكوته اذنا لاحتمال ان يكون عن سخط
كما لا يثبت اذا رأى عبده يتزوج فسكت فكما اذا رأى المرتهن بيع الرهن فسكت ولنا ان العادة جرت بان
من لا يرضى ببيع عبده ينهى عنه ولو لم يجعل سكوته اذنا لادى ذلك الى اضرار الناس لغرورهم به ومعاملتهم معه فيجعل
سكوته رضا وفي الحقايق انما يجعل سكوت المولى اذنا لم يسبق منه ما يوجب نفي الاذن حالة السكوت اذ لو سبق
منه ذلك لا يكون منه اذنا اتفاقا كما اذا قال المولى اذا رأيتم عبدي يتجر فلا اذن له في التجارة ثم رآه يتجر فسكت لا يصير
مأذونا ويصير العبد مأذونا بالاذن العام وهو ان يقول العبد اذنت لك في التجارة او اذنت لك في البيع و
الشراء ولا يتقيد بشيء والخاص اي ويصير مأذونا بالاذن الخاص كاذنه بالتجارة في نوع مخصوص بان يقول له اذنت
لك في البز او في الصرف او في الخياطة او في الصناعة فانه يصير مأذونا في جميع التجارات والحرف وقال زفر يختص بما قيده
به لانه يستفيد التصرف باذنه كالتوكيل ولنا انه فك الحجر وهو يوجد بالاذن في نوع واحد لان الضرر الذي يلحق المولى
لا يتفاوت بين نوع ونوع فيلغو التقييد ويبقى فك الحجر وليس كالتوكيل لانه يقع بقوله اذنت لك في التجارة ولا يقع
التوكيل به لانه مجهول اما رفع الحجر اسقاط والجهالة لا يبطله اما لو اذن المولى له اي لعبده بشراء طعام الاكل وثياب الكسوة

لا يصير مأذونا لانه استخدام ولو صار مأذونا لانسد باب استخدامه وكذا كما اي كما اذن المولى لعبده يجعله مأذونا كذلك
اذن القاضي والوصي لعبد اليتيم والصبي الذي يعقل يجعلهما مأذونا مطلقا لان الحجر انما كان خوفا من شر
تصرفهما وعدم هدايتهما للاصلح فاذنهما لهما دليل صلاحية تصرفهما فجاز تصرفهما وللمأذون ان يبيع ويشتري لانهما اصل التجارة
ويوكل ويبضع اي يعطي رجلا قدرا من المال ليتجر به ويكون الربح له ويضارب ويعير ويرهن ويسترهن ويؤجر و
يستأجر ويقبل السلم ويسلم لان هذه الاشياء من توابع التجارة ويزارع اي يدفع الارض مزارعة او يأخذها لانها
مما يطلب به الربح وقد قال عليه السلام المزارع يتاجر ربه وشاركه عنانا لانها من افعال التجارة ولم ان يؤاجر نفسه
لانه يحصل به الربح والاكتساب وهو المقصود ولو باع المأذون بالغبن الفاحش او اقر بدين او غصب او وديعة
جاز لانه لو لم يصح لامتنع الناس من معاملته ولان ضمان معاوضة تمليك وتملك فكان كالتجارة والوديعة من صنيع
التجار وقال ابو يوسف ومحمد لا يجوز بيعه بالغبن الفاحش لان المقصود من الاذن الاسترباح والعقد بالفاحش
اتلاف فلا يدخل تحت الاذن فلا يجوز كما لم يجز العقد بالفاحش من الاب والوصي والقاضي في مال الصبي ولابي
حنيفة ان المأذون متصرف لنفسه كالحر فيصح عقده بالفاحش بخلاف ما استشهدا به لان تصرفهم للصغير
وهو مقيد بالنظر له ولا يتزوج المأذون ولا يزوج مماليكه لان التزوج والتزويج ليس من باب التجارة فلو تزوج
اخذ بالمهر بعد الحرية وقال ابو يوسف يزوج امته اتفاقا من الحقايق ولا يكاتب ولا يعتق بمال ولا بغير مال لان كلا
منهما ليس من باب التجارة اذ هي مبادلة المال للاسترباح ولو فعلهما المأذون ولم يكن مديونا فاجاز المولى يجوز
لان الامتناع كان لحقه فاذا اجاز زال المانع ولا يقرض ولا يهب بعوض ولا بغير عوض ولا يتصدق لان القرض
تبرع محض وكذا الهبة والصدقة واما الهبة بعوض فتبرع ابتداء في الابتداء فلا ينتظمها الاذن بالتجارة ويهدي القليل
من الطعام وهو بضم حرف المضارعة اي يجعله هدية قيد بالقليل وهو قدر ما يتخذ به الضيافة اليسيرة لانه
لا يملك اهداء الكثير منه وقيد بالطعام لان اهداء القليل من الدراهم غير جائز وقيل يملك التبرع بما دون درهم ويضيف
معامليه جمع معامل وسقط نون الجمع للاضافة اراد بها الضيافة اليسيرة وهي ما لا يعد في التجار اسرافا
هو الصحيح وانما جاز ضيافة من يعامله لان التاجر يحتاج اليها لاستجلاب قلوب الاغنياء وله ان يحط من الثمن بعيب
كما دنا التجار فلا يحط بغير عيب لانه تبرع ويأذن المأذون لرقيقه في التجارة لانه نوع تجارة والاصل فيه ان كل من
له ولاية التجارة يصح اذنه للعبد بها كالمكاتب والمأذون والمضارب والاب والجد والقاضي وشريكي المفاوضة
والعنان والوصي ولا يجوز ذلك للام والاخ والعم لانه ليس لهم ولاية التجارة وما لزمه اي المأذون من الديون بسبب
الاذن متعلق برقبته يباع فيه اي يباع المأذون في اداء دينه اذا لم يف كسبه لحقوق الغرماء ولكن لا يعجل ببيعه بل
ينتظر مدة لاحتمال ان يكون له دين يقبضه وقال الشافعي لا يباع هذا اذا كان دينا بسبب التجارة وان كان
دين استهلاك يباع رقبته فيه اتفاقا لانه متعلق بالجناية لا بالاذن انما تعلق بكسبه فلا يباع رقبته في دينه كسائر اموال
المولى ولنا ان هذا دين ظهر وجوبه في حق المولى باذنه فيتعلق برقبته كما اذا تزوج باذن مولاه يتعلق بها دين

نفقة زوجته الآن يفديه المولي لتفاد دينه وهو استثناء من قوله يباع وذلك ان يؤدي عنه جميع الديون لا اداء
قيمته كذا في الكفاية ويقسم ثمنه بين غرمائه بالحصص لتعلق حقهم به فان بقي شيء من الدين طولب به المأذون بعد
الحرية لان الدين ثبت عليه ولم يف به الرقبة فيبقى عليه الى وقت القدرة وهو ما بعد الحرية ولا يباع ثانيا كما
في نفقة الزوجة لان النفقة يتجدد فيكون دينا حادثا بعد البيع ولا كذلك ديون الغرماء فان حجر المولي عليه اي على المأذون
لم ينحجر حتى يعلم اهل سوقه او اكثرهم بذلك اي بالحجر لانهم اذا لم يعلموا وعاملوه لتضرروا العدم تعلق حقوقهم بعد كسبه
ورقبته فيتأخر الى ما بعد العتق هذا اذا اشتهر كونه مأذونا واما اذا لم يشتهر فعلم العبد كاف في حجره اعلم ان
الحجر اذا اشتهر يثبت في حق اهل السوق لكن العبد يبقى في نفسه مأذونا الى ان يعلم بالحجر كالوكيل لا ينعزل الى ان
يعلم بالعزل لان العبد يتضرر به حيث يلزمه قضاء الدين من خالص ماله بعد العتق وانه عارض فيقيد الحجر بعلم اهل
السوق او اكثرهم لانه لو علم من اهله رجل او رجلان لا ينحجر وان بايعوه جاز وان بايعه الذي علم ولو ولدت المأذونة
من مولاها فهو حجر خلافا لزفر له ان الاستيلاد لا ينافي الاذن حتى لو اذن ام ولده صح فصارت كما لو دبرها ولنا ان
الانسان يحصن ام ولده في العادة ويمنع من خروجها فصار ذلك حجرا دلالة والاباق اي اباق العبد المأذون حجر وقال
الشافعي لا يكون الاباق حجرا لان الاباق لا ينافي الاذن فصار كما لو غصبه غاصب ولنا ان المولي لا يرضى بتصرف الآبق
المتمرد عادة فيحجر بطريق الدلالة كالتصريح به فان عاد من الاباق فالاصح انه لا يعود مأذونا لانقطاع ولاية المولي
عنه والاذن انما يبتنى عليها ولو مات المولي او جن او لحق بدار الحرب مرتدا صار المأذون محجورا علم العبد
او لم يعلم لان اهلية الاذن لما زالت عن المولي بهذه الاشياء بطل بقاء الاذن اما السبب في موته وجنونه فظاهر واما
في لحاقه فلان الولاية منقطعة بين الدارين وكذا الصبي يحجر بموت الاب والوصي واما المأذون من جهة
القاضي لا ينعزل بموته لان اذن القاضي حكم من وجه فلا يبطل بموته كذا في المحيط ويصح اقراره اي اقرار المأذون
بما في يده بعد الحجر سواء اقر انه غصب او امانة عنده او اقر بان عليه دينا ليقضي مما في يده وقالا لا يصح لان مصحح
اقراره كان كونه مأذونا وقد زال ولهذا لو اقر بدين لا يتعلق برقبته فلا يتعلق بكسبه ولابي حنيفة ان المصحح
في حال الاذن كون المال في يده ولهذا لو اخذ المولي منه المال لم يصح اقراره فيه لعدم يده باقية بعد الحجر فيصح اقراره
كما قبل الحجر وانما لم يتعلق اقراره بالدين برقبته لانها ليست من كسبه حتى يبقى يده عليها بل من كسب مولاه واذا
استغرقت الديون ماله اي مال المأذون ورقبته لم يملك المولي شيئا من ماله وهو كالاجنبي في ماله حتى لو اعتق المولي
عبده لا يعتقون ولو قتل عبده فعليه قيمته في ثلث سنين وقالا يملكه المولي ويعتقون باعتاقه وعليه قيمة المقتول في
الحال وهاتان المسئلتان مبنيتان على اصل مختلف فيه وهو ان المولي يملك اكساب مأذونه المستغرق بالدين عندهما
لان رقبته وهو الاصل ملكه فيكون الفرع وهو الاكساب له وما يملك عند ابي حنيفة لان العبد متصرف بنفسه باهلية
الاصلية فيكون الاكساب له وانما يقع للمولي بطريق الخلافة اذا فضلت عن حاجته وههنا لم يفضل لانه يحتاج الى تفريغ
ذمته بها وانما لم يصح اعتاقه في المسئلة الاولى عنده لانه صادف غير ملكه وصح عندهما لانه صادف ملكه واما في المسئلة الثانية

فمنع

فمنعه لما لم يملكه المولي صار قتله كقتل اجنبي خطأ فعليه قيمته في ثلث سنين وعندهما لما ملكه صار قتله كقتل عبده المأذون
فيضمن قيمته للغرماء في الحال قيد بالاستغراق لانه اذا لم يكن مستغرقا يملك المولي كسبه اتفاقا اما عندهما فظاهر واما
عنده فلان الانسان قل ما يخلو عن قليل الدين سيما التجار فلو اعتبرنا القليل مانعا ادى الى سد باب التصرفات
عن المولي فيمتنع عن الاذن وان اعتقه اي ان اعتق المولي عبده المأذون نفذ عتقه لبقاء ملكه فيه
وضمن قيمته للغرماء وما بقي فعلى العبد لان حقهم تعلق برقبته وقد فوتها المولي بالعتق فيغرم لهم قيمتها وما فضل
اخذوه من المعتق لانه مديون وفي الاختيار وان شاؤا ضمنوا المعتق جميع ديونهم لان حقهم فيه ويجوز
ان يبيعه اي يبيع عبده المأذون المولي شيئا بمثل الثمن او اقل من الثمن والمراد منه القيمة لارتفاع التهمة وفيه
منفعة للعبد بدخول المبيع في ملكه فان باعه وسلمه ولم يقبض الثمن سقط ان كان دينا لان المولي لا يثبت
له دين على عبده وان كان الثمن عرضا لا يسقط لجواز بقاء حقه في العين كذا في الاختيار وقيل لا يبطل الثمن ولكن
سلم المبيع اولا لانه يجوز ان ينعقد البيع ويتراخى وجوب الثمن كما تأخر في البيع بالخيار الى وقت سقوطه قال صاحب
المحيط هذا القول هو الصحيح قيد بالمثل او بالاقل لانه لو باع بالاكثر لا يجوز عند ابي حنيفة ويجوز عندهما فللعبد
عنده ان يعطي مقدار قيمته فان لم يرض به المولي فله ان ينقض البيع ويجوز ان يبيع المأذون من المولي شيئا بمثل
الثمن او اكثر والمراد من الثمن القيمة لان المأذون بعد كونه مديونا صار كالاجنبي عن مولاه في ماله الذي في يده
حتى لو اخذ مولاه منه شيئا لزمه رده عليه قيد بالمثل والاكثر لانه لو باع منه باقل من القيمة لا يجوز عند ابي حنيفة
دفعا للضرر عن الغرماء وخير صاحباه المولي بين الفسخ ورفع الغبن لان الضرر عنهم يندفع بهذا وفي الاختيار
ولو باع المولي العبد المأذون فقبضه المشتري وغيبه فالغرماء ان شاؤا ضمنوا البائع القيمة لانه اتلف حقهم بالبيع
والتسليم وان شاؤا ضمنوا المشتري بالشراء والتغييب وان شاؤا اجازوا البيع واخذوا الثمن لان الحق
لهم كالمرتهن فان ضمنوا البائع ثم رد عليه بعيب يرجع عليهم بما ضمن وعاد حقهم الى العبد لزوال المانع والله اعلم

كتاب الاكراه

وهو فعل يفعله الانسان بغيره فيزول به الرضاء عنه ويعتبر فيه اي في الاكراه قدرة
المكره على ايقاع ما هدده به اي خوفه سواء كان سلطانا او غيره لانه اذا لم يكن قادرا عليه لا يتحقق الخوف فلا
يتحقق الاكراه وما روي عن ابي حنيفة ان الاكراه لا يتحقق الا من سلطان فاختلاف عصر وزمان كذا في الاختيار
وخوف المكره من ذلك اي من ايقاع ما خوفه به عاجلا شرط ايضا ليصير مضطرا الى فعله هذا اذا خاف عن وقوعه على
نفسه لانه لو خاف عن وقوعه على والديه او ولده لا يكون اكراها كذا في التبيين وامتناعه اي وشرط امتناع المكره
من الفعل الذي خوفه به قبله اي قبل الاكراه لانه لا يتحقق الالجاء على فعل يمتنع عنه المكره لحقه الى وقد يكون الامتناع
لحق المكره كبيع ماله والشراء واعتاق عبده ونحو ذلك او امتناعه لحق آدمي كاتلاف مال الغير ونحوه او امتناعه لحق الشرع
كالقتل والزنا وشرب الخمر ونحوها لان الامتناع لا يكون الا لاحد هذه الاشياء وكون المكره به متلفا او عضوا كالقتل
والقطع شرطا او يكون المكره به موجبا غما بالعين المعجمة ينعدم به اي ينعدم بذلك الغم الرضاء كالحبس والضرب وقوله

ونفى ابن السلطان اكراه

يتعدم صفة غما واحكام الاكراه تختلف باختلاف هذه الاشياء فتارة يلزمه الاقدام على ما اكره عليه وتارة يباح له و
تارة يحرم على ما يبين ان شاء الله تعالى فلو اكره على بيع او اجارة او اقرار او شراء بقتل او ضرب شديد او حبس فيفعل
ما اكره عليه من البيع واخواته ثم زال الاكراه فان شاء امضاه اي فالمكره مخير ان شاء امضى ذلك العقد وان شاء فسخه
لان العقود انما تصح بالتراضي قيد الضرب بشديد لانه لو لم يكن شديدا او يكون الحبس مقيدا بيوم لم يكن مخيرا الا ان مثله
لا يبالي به عادة ولا يكون اكراها ملجيا الا ان يكون من الشرفاء او الرؤساء فانهم يتضررون بضرب سوط او بفرك اذنه
لان لهم فيه هوانا بين الناس وهو اتم من الالام فينبغي ان يفوض الى رأي الامام وفي الاختيار لو تصرف فيه تصرفا لا يقبل
النقض كالعتق ونحوه ينفذ ويلزمه القيمة وان اجازه جاز لوجود التراضي بخلاف البيع الفاسد لان الفساد لحق الشرع
فلا يجوز باجازتهم ولا ينقطع حق الاسترداد هنا وان تداولته الايدي بخلاف البيع الفاسد لان الفساد لحق الشرع
وقد تعلق بالبيع الثاني حق العبد وهنا الرد لحق العبد وهما سواء واما الاقرار فليس بسبب لكن جعل حجة لرجحان
جانب الصدق وعند الاكراه يترجح جانب الكذب لدفع الضرر فان قبض المكره الثمن طوعا فهو اي ذلك القبض اجازة
لان القبض طايعا دليل الرضا لان الاكراه على البيع لا يكون اكراها على القبض اذ الملك يثبت بدونه في البيع وهو مقصود
المكره وكذلك الحكم في تسليم المبيع وان قبضه مكرها فليس باجازة ويرده ان كان قائما في يده وان كان هالكا لا يضمن
لانه اخذه باذن المشتري فيكون امانة فان هلك المبيع في يد المشتري وهو اي المشتري غير مكره والبايع مكره فعليه قيمته
اي على المشتري قيمة المبيع لان قبضه وقع بحكم عقد فاسد فيكون مضمونا عليه بالقيمة وللمكره ان يضمن المكره ان
شاء لانه نزل منزلة الالة للمكره في اتلاف ماله فكانه دفع مال البايع الى المشتري فان ضمن المكره يرجع على المشتري
بالقيمة لانه باداء الضمان ملكه من وقت وجود السبب بالاستناد فقام مقام المالك البايع وان ضمن المشتري لا يرجع
على المكره كما لا يرجع غاصب على الغاصب ولو كان المشتري باعه من آخر وتطاولت البياعات فله ان يضمن من شاء
من المشترين فان ضمن المشتري الاول نفذ الكل وان ضمن الثالث او الرابع نفذ البياعات التي بعد الضمان لانه انما ملكه
فنفذ من حين وجوده وبطل ما قبله بخلاف ما اذا اجاز المكره احد من البياعات حيث نفذ ما قبل الاجازة وما بعدها
لان عدم النفاذ كان لحقه فاذا سقط بالاجازة عاد الكل الى الجواز وان اكره على طلاق او عتاق ففعل وقع لان الاكراه
لا يسلب القصد فقد قصد وقوع الطلاق والعتاق على منكوحته وعبده فيقع ويرجع على المكره بقيمة العبد والولاء للمعتق
لان اتلاف المال مضاف اليه سواء كان موسرا او معسرا ولا يرجع على العبد بما ضمنه لانه هو المؤاخذ باتلافه ولا سعاية
على العبد لانه صار حرا ولم تحتبس مالية الغير عنده كذا في شرح المجمع لابن ملك وبنصف المهر اي ويرجع على المكره بنصف المهر في
الطلاق ان كان الطلاق قبل الدخول لان ما عليه من المهر كان على شرف السقوط بان صارت الفرقة من قبل المرأة فتأكد
الوجوب بالطلاق فكان ذلك اتلافا بالمال فاضيف الى المكره هذا اذا كان له مسمى من المهر وان لم يكن رجع على المكره بما لزمه
من المتعة قيد بقوله قبل الدخول لانه اذا دخل بها تقرر المهر بالدخول لا بالطلاق فلم يجب الرجوع وفي الاختيار وهكذا النذور
واليمين والظهار والرجعة والايلاء والفيء باللسان لان هذه الاشياء لا يقبل الفسخ ويصح مع الهزل والخلع لانه يمين

او طلاق

او طلاق وعليها البدل ان كانت طايعة ولا شيء عليه فيما وجب بالنذر واليمين لانه لا مطالب له في الدنيا فلا يطالب بها
والنكاح كالطلاق فان كان بمهر المثل او اقل لم يرجع بشيء لانه وصل اليه عوض ما خرج من ملكه وان كان اكثر من مهر المثل
بطلت الزيادة لان الرضا شرط للزوم الزيادة وقد فات وان اكرهت المرأة فان كان الزوج كفوا بمهر المثل جاز ولا
ترجع بشيء لا بتيانه وان كان اقل فالزوج اما ان يتم لها مهر المثل او يفارقها ولا شيء عليه ان لم يدخل بها لان الفرقة
جاءت من قبلها حيث لم ترض بالمسمى وان دخل بها وهي مكرهة فلها مهر مثلها وان كانت طايعة فهو رضي بالمسمى ويبقى
الاعتراض للاولياء عند ابي حنيفة على ما عرف فان اكره على شرب الخمر او اكل الميتة او على الكفر بالله تعالى او سب النبي
صلى الله عليه وسلم او على اتلاف مال مسلم او ذمي بالحبس او الضرب فليس بمكره لان شرب الخمر واكل الميتة ومال الغير
مباح حالة المخمصة وهو خوف فوت النفس فاذا اكره على ذلك بالضرب والحبس لا يسعه ذلك لانه ليس في معناه واذا لم
تبح هذه الاشياء بهذا النوع من الاكراه لا يباح الكفر لانه اعظم جرما واشد حرمة لان حرمتها بالسمع وحرمة الكفر به وبالعقل
الا ان يكره على هذه الاشياء باتلاف نفسه او عضو فيسعه اي يجوز له ان يفعل تلك الاشياء لانها انما تباح حالة الاضطرار
والضرورة لا تتحقق الا بالاكراه الملجي وهو الخوف على نفسه او عضوه ولا اثم في الكفر لقوله تعالى الا من اكره وقلبه مطمئن
بالايمان وضمان ما تلف على المكره لان المكره صار كالالة له في الاكراه وان صبر على التلف اي امتنع المكره عن تناولها
حتى يتحقق الوعيد وهو يعلم الاباحة اثم لان اهلاك النفس او العضو بالامتناع عن المباح حرام فيأثم قيدنا بقولنا وهو
يعلم لانه لو لم يعلم كونه مباحا لا يأثم لانه موضع الخفاء وقد اختلف فيه العلماء فيعذر كما كان يعذر بجهل الخطاب في اول
الاسلام او في دار الحرب في حق من اسلم فيها الا في الكفر وسب النبي صلى الله عليه وسلم فانه ان صبر ولم يقدم عليهما حتى
قتل او قطع يوجر اي يصير ماجورا لما روي ان خبيبا رضي الله عنه اخذه المشركون وباعوه من اهل مكة فجعلوا
يعاقبونه على ان يسب النبي صلى الله عليه وسلم ولم يسبه وصبر على ذلك حتى قتل فسماه النبي صلى الله عليه وسلم سيد
الشهداء فان قلت ما الفرق بين الخمر والكفر حيث اثم بالصبر في الاول واجر به في الثاني وكلاهما مستثنيان في النص
قلنا الاستثناء في الكفر راجع الى الغضب فانتفى عن المكره على الكفر الغضب دون الحرمة لان الاية الدالة نزلت فيه قوله
تعالى من كفر بالله من بعد ايمانه الا من اكره وقلبه مطمئن بالايمان ولكن من شرح بالكفر صدرا فعليهم غضب من الله
ولهم عذاب عظيم ذكر في الكشاف من كفر بالله شرط وجوابه محذوف لان جواب من شرح دال عليه وكانه قيل من كفر بالله
فعليهم غضب وفي الخمر راجع الى الحرمة لان الاية المذكورة فيه قوله تعالى وما لكم الا تاكلوا مما ذكر اسم الله عليه وقد فصل
لكم ما حرم عليكم الا ما اضطررتم اليه والمستثنى من الحرام يكون حلالا ومن امتنع على الطعام الحلال حتى اتلف يكون
يكون اثما وفي الاختيار وكذلك لو توعده بضرب يخاف منه على نفسه او يقطع عضو منه ولو انملة لان حرمة الاعضاء كحرمة
النفس الا يرى انه كما لا يباح له القتل حالة المخمصة لا يباح له قطع العضو ولو خوف بالجوع لا يفعل حتى يجوع جوعا يخاف
منه التلف فيصير كالمضطر ومن هذا القبيل ترك الصلوات الخمس وكل ما ثبت فرضيته بالكتاب ولو اكره الذمي على الاسلام
صح اسلامه كما لو اكره الحربي على الاسلام فاسلم فانه يصح بالاجماع قال تعالى وله اسلم من في السموات والارض طوعا وكرها

يسمي المكره علي الاسلام مسلما فان رجع الذمي لايقتل لكن يحبس حتي يسلم فان اكره بالقتل علي القتل لم يفعل القتل ويصبر
المكره علي القتل حتي يقتل لان قتل المسلم حرام لايباح لضرورة ما وكذا قطع العضو فان قتل المكره اثم لان الحرمة باقية
والقصاص علي المكره ان كان عمدا هذا عند ابي حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف لايجب القصاص عليهما جميعا بل
وجبت الدية من مال المكره وقال زفر يجب القصاص علي المكره لان المباشرة موجبة للقتل ولهذا تعلق به الاثم فكذا
القصاص وعند الشافعي يجب القصاص عليهما جميعا لان الفاعل قاتل حقيقة والآمر قاتل سببا وللمسبب حكم
المباشر فيجب عليهما ولابي يوسف ان المكره قاتل حقيقة لا حكما والمكره قاتل حكما لا حقيقة فتمكنت الشبهة في
كل منهما فسقط القصاص ووجب الدية الا ان العاقلة لا يتحملها لانه عمد ولهما ان الاصل في الافعال ان تؤاخذ
بها فاعلها الا ان الشرع اسقط حكم فعله فيما يصلح ان يكون الفاعل آلة للآمر كالاكراه علي اتلاف المال فان الحكم
فيه راجع الي الآمر اتفاقا لانه يمكن ان ياخذه ويلقي علي مال انسان فاتلفه ففي القتل يكون كذلك واما فيما لايصلح
كالاقوال من الطلاق وغيره فحكم الفعل راجع الي الفاعل فان كان فيما لاينفسخ لم يبطل بالاكراه كالطلاق والعتاق
والنذر واليمين وان كان فيما ينفسخ يتوقف علي الرضاء كالبيع ونحوه يقتصر علي المباشر الا انه يفسخ لعدم
الرضاء وان اكره علي الردة فارتد نعوذ بالله لم يبن امراته منه لاحتمال ان يكون قلبه مطمئنا بالايمان ولايكفر
فوقع الشك في ارتداده حقيقة فلا يرتفع به النكاح الثابت بيقين بخلاف ما لو اكره علي الاسلام حيث يصير
مسلما لان الاسلام ثبت مع قيام الاحتمال لعلوه ولو اصطلحا في عدم الاعتقاد فالقول قوله لانه لايعرف الا من
جهته وان اكره علي الزنا فزني فلا حد عليه ويأثم بالفعل ولو صبر كان ماجورا كالقتل لان الزنا لايباح لو وجبا
وقال زفر يحد لان انتشار الآلة دليل الطواعية فيحد ولنا ان انتشار الآلة يكون طبعا لا طوعا كانتشار
آلة الصبي فلا يحد للشبهة وفي الاختيار ولو اكرهت المرأة وسهها ذلك ولا تأثم نص عليه محمد لان الفاعل
الرجل دونها لان الايلاج فعله فلم يتحقق الزنا منها لكن تمكينها وسيلة الي فعله فيباح عند الضرورة ولو اوجر ولم
يكره في هذه المسائل كلها الا انه يخاف من القتل ان لم يفعل فهو في حكم المكره لان الالجاء باعتبار الخوف وقد
تحقق كتاب الدعوي الادعاء افتعال من دعا والدعوي اسم منه الفه للتأنيث وجمعه دعاوي
بفتح الواو كالفتاوي ومشتق من الدعاء وهو الطلب وفي الشرع قول يطلب به الانسان اثبات حق
علي الغير لنفسه والبينة من البيان وهو الكشف والاظهار وهي في الشرع تظهر صدق المدعي وتكشف الحق
المدعي من لايجبر علي الخصومة ان تركها والمدعي عليه من يجبر علي الخصومة وقال محمد المدعي عليه من يكفيه مجرد
الانكار اعلم ان الدعوي اذا صحت عند القاضي اوجبت علي الخصم الحضور الي مجلس القاضي فاذا حضر وادعي عليه
وجب عليه الجواب بلا او نعم حتي لو سكت كان انكارا فيسمع البينة عليه دفعا للضرر عن المدعي الا ان يكون
اخرس ولابد ان يكون الدعوي بشيء معلوم الجنس والقدر لان الغرض من الدعوي الزام المدعي عليه عند
البرهان والزام المجهول لايصح وفي الذخيرة مثلا اذا كان المدعي مكيلا لابد له من بيان جنسه بانه حنطة او شعير

ونوعه

ونوعه بانها سقية او برية ووصفها بانها جيدة او وسط او ردية وقدرها بان يقول كذا قفيزا او حبة وجوبها
لان احكامها العين تختلف باختلاف اسبابها فانه اذا كان بسبب السلم يحتاج فيه الي البيان مكان الايفاء
ليقع التحرز عن الاختلاف وعن الاستبدال به قبل القبض وان الدقيق بالقفيز لايصح لانكباسه بالكبس
فلابد من ذكر الوزن ومن انه دقيق بر يابس او مغسول ومن انه منخول او غير منخول فان كان المدعي دينا ذكر
المدعي يطالبه اي المدعي عليه به اي بذلك الدين لان فائدة الدعوي اجبار القاضي المدعي عليه علي ايفاء حق المدعي
وليس للقاضي ذلك الا اذا طالبه به فامتنع ولابد من ذكر الوصف كما مر لانه لايعرف الا به وان كان المدعي عينا حاضرة
في يده كلف المدعي احضارها ليشير المدعي اليها بالدعوي كما في الشهادة والاستحلاف حتي قالوا لو لم يمكن احضارها
كالرحي ونحوه حضر الحاكم او بعث امينه فان لم يكن حاضرة في يده ذكر المدعي قيمتها ليصير المدعي معلوما قال الفقيه
ابو الليث يشترط مع ذكره في الحيوان ذكر الذكورة والانوثة وفي الذخيرة والكافي لو لم يبين قيمتها ذكر في
عامة الكتب انه يسمع دعواه لان الانسان ربما لايعرف قيمة ماله فلو كلف بيانها لتضرر به فاذا سقط بيان
القيمة عن المدعي سقط عن الشهود ايضا بالاولي وان كان المدعي عقارا ذكر المدعي حدوده الاربعة واسماء
اصحابها اي اصحاب الحدود ونسبهم اي نسب اصحابها اي الحدود وذكر المحلة والبلد لان العقار لايمكن احضاره
فتعذر تعريفه بالاشارة فيعرف بالحدود ويبتدا بذكر البلد لانه اعم ثم بالمحلة التي فيها العقار ثم يبين الحدود
لان التعريف يقع بذلك ولابد من ذكر اسماء اصحاب الحدود واسماء ابائهم واجدادهم لانه ابلغ في التعريف وفي ذكر
الجد خلاف ابي يوسف وقد تقدم وان كان الرجل مشهورا لايحتاج الي ذكر النسب لوجود التعريف بدونه
كذلك يجب علي الشهود ذكر الحدود كما مر ولو ذكروا ثلثة حدود وسكتوا عن الرابع يقبل عندنا وقال
زفر لايقبل لان تعريف العقار انما يحصل بذكر الحدود الاربعة ولهذا لو غلط في الرابع لايقبل ولنا ان للاكثر
حكم الكل بخلاف ما اذا غلط لانه يختلف به المدعي هذا اذا كان العقار غير مشهور واما اذا كان مشهورا
فكذا عند ابي حنيفة وعندهما يكتفي بالشهرة في المشهور لان الغرض من التحديد التعريف وقد حصل بالشهرة
وله ان العقار المشهور قد يزاد فيه وينقص ويبقي مجهولا فلابد من ذكر حدوده ليتفرق ثم يذكر المدعي انه اي
العقار في يد المدعي عليه لانه انما يكون خصما بكونه في يده قالوا هذا في المنقول لان اليد فيه معاين واما في العقار
فلابد من علم القاضي او اقامة البينة علي انه في يد المدعي عليه لان اليد فيه غير مشاهد ولعله كان في يد غيرهما
وتواضعا عليه ليكون وسيلة الي اخذه بحكم الحاكم وانه اي المدعي يطالبه اي يطالب المدعي عليه به اي بالعقار
لاحتمال ان يكون مرهونا في يده وانما يزول الاحتمال بطلبه حتي قيل يجب ان يقول انه في يده بغير حق فاذا
صحت الدعوي سال القاضي المدعي عليه عن دعواه ليكشف له وجه القضاء ولوجوب الجواب عليه لان الحكم
بالبينة يخالف الحكم بالاقرار لان الاقرار حجة ملزمة بنفسه ولايحتاج فيه الي القضاء بخلاف البينة لانها انما تصير حجة
باتصال القضاء بها فان اعترف او اقام المدعي البينة بعد انكار المدعي عليه قضي عليه اما الاعتراف فلانه لاتهمة

فيه قال تعالى بل الانسان على نفسه بصيرة اي شاهد واما البينة فلانها تظهر الحق وتكشف صدق الدعوى فيقضي
بها لكمال وعلى هذا الاجماع وفي فصول الاسروشني في الفصل التاسع رجل باع عقارا وامرأته او ولده او بعض اقاربه
حاضر ولم ينكر شيئا ثم ادعى على المشتري من كان حاضرا وقت البيع ان العقار له قال نجم الدين النسفي اتفق مشايخنا
ان هذه الدعوى لا تسمع وهي تلبيس محض وسكوته وتركه في هذه الحالة كالافصاح بالاقرار دلالة قطعا
للاطماع الفاسدة هكذا ذكر في فتاوى النسفي وان لم يقم المدعي البينة يستحلف القاضي لقوله عليه السلام الك بينة
قال لا قال فلك يمينه ولا بد من طلب المدعي استحلافه لان اليمين حقه وفي البزازي برهن على ان له كذا على الميت تحلف
على انه ما استوفاه ولا شيئا منه وان لم يدع الورثة الاستيفاء فان حلف المدعى عليه انقطعت الخصومة لقوله
عليه السلام ليس لك غير ذلك فيما روينا من الحديث حتى تقوم البينة فان قامت البينة بعد حلفه تقبل لقوله صلى الله
عليه وسلم اليمين الفاجرة احق ان ترد من البينة العادلة ولان طلب اليمين لا يدل على عدم البينة لاحتمال انها غائبة
او حاضرة في البلد ولم يحضرها ولان اليمين بدل عن البينة فاذا قدر على الاصل بطل حكم الخلف كذا في الاختيار وفي
المحيط ان كان المدعى عليه صبيا محجورا ولم يكن للمدعي بينة لا يكون له حق احضاره الى باب القاضي لانه لو نكل لا يقضى
بنكوله وان كان له بينة وهو مدعي الاستهلاك كان له حق احضاره الى باب القاضي لان الصبي يؤخذ بافعاله
والشهود يحتاجون الى الاشارة اليه لكن يحضر معه وليه فيؤمر بالاداء عنه وفي فصول الاسروشني في اواخر
الفصل الثالث ان المديون اذا حلف ان لا دين له عليه ثم اقام المدعي بينة على الدين عند محمد لا يظهر كذبه في الحلف
لان البينة حجة من حيث الظاهر فلا يظهر كذبه في يمينه وعند ابي يوسف يظهر كذبه في يمينه وان نكل المدعى عليه يقضي
القاضي عليه بالنكول لان النكول اعتراف والا لحلف دفعا للضرر عنه وقطعا للخصومة فكان نكوله اقرارا او بذلا فيقضي
به فان قضى القاضي عليه اول ما نكل ولم يؤخر حكمه جاز لانه حجة كالاقرار والاولى ان يعرض القاضي عليه اليمين ثلاثا
بان يقول الحكم ثلث مرات ان لم تحلف الزمتك ما ادعاه ثم يقضي عليه ان ابى عنه والزمه المال هكذا فعل ابو يوسف
مع دليل الحليفة ولو قال المدعى عليه بعد النكول عن اليمين ثلث مرات اذا حلف ان كان قبل القضاء حلفه القاضي
لكونه محقا فيه وان كان بعده لم يحلفه لان النكول بمنزلة الاقرار ثم قال احلف لا يسمع منه فكذا هذا ولا بد
من ان يكون النكول في مجلس القضاء والنكول يثبت بقوله لا احلف لانه صريح فيه وبالسكوت اي ويثبت
بالسكوت لانه دلالة عليه الا ان يكون به اي بالمدعى عليه خرس وهو بالتحريك مصدر الاخرس وهو الذي لا يقدر
النطق او طرش وهو الثقل في الاذن فيعذر وفي فصول الاسروشني في الفصل الثاني عشر ادعى على اخر شيئا
فاقام المدعى عليه بينة انك ابرأتني عن الدعاوى كلها في سنة كذا يقع هذا الدفع ولا يرد اليمين على المدعي عند
نكول المدعى عليه قال الشافعي اذا لم يكن للمدعي بينة ولم تحلف المدعى عليه رد الحكم اليمين على المدعي فان حلف قضى له والا
لا لان الظاهر صار شاهدا للمدعي عند نكول خصمه فيعتبر يمينه كالمدعى عليه ولنا قوله عليه السلام البينة للمدعي واليمين
على من انكر قسم عليه السلام بينهما والقسمة تنافي الشركة وفي النهاية لو اصطلحا على ان المدعي لو حلف فالمدعى

عليه

عليه ضامن للمال فالصلح باطل ولا شيء على المدعى عليه ويلزم من تلك القسمة عدم جواز القضاء بشاهد واليمين
لان ما رويناه ينفي ان يكون للمدعي يمين معتبرة فيبقى بشاهد مجرد وانه خلاف الاجماع قال الشافعي اذا اقام المدعي
شاهدا واحدا ولم يكن له شاهد آخر وحلف على ما ادعى قضى له الحاكم لما روي انه عليه السلام قضى بشاهد ويمين
ولنا قوله عليه السلام البينة للمدعي واليمين على من انكر حديث مشهور قريب من التواتر وما رواه مخالفه فيكون
مردودا لان خبر الآحاد اذا ورد معارضا للخبر المشهور يرد فلا يعارضه وفي المحيط لو قضى القاضي بشاهد ويمين
لا ينفذ لانه خلاف التنزيل وان قال لي بينة حاضرة في المصر فطلب المدعي من القاضي يمين خصمه لم يستحلف القاضي خصمه
عند ابي حنيفة وقالا يستحلفه لان اليمين حقه ولا يبطل الا باقامة البينة لا بالقدرة عليها واعترافه بالبينة لا يكون
اعترافا بسقوط اليمين وله قوله عليه السلام الك بينة قال لا قال فلك يمينه رتب اليمين على عدم البينة فلا يجب مع وجودها
وفي المحيط اذا قال المدعي ليس لي بينة على هذا ثم اقام البينة عليه لا تقبل عند ابي حنيفة لانه كذب بينته وتقبل عند
محمد لانه تحتمل انه كان له بينة ونسيها ويأخذ المدعي في هذه المسئلة منه اي من المدعى عليه كفيلا بنفسه ثلثة ايام لئلا
يضيع حق المدعي اذا احضرها وكذا لو اقام البينة قبل القضاء لاحتمال انه يغيب قبل القضاء واذا كان المدعى عليه
معروفا والظاهر من حاله انه لا يخفي نفسه بذلك القدر من المال لا يجبر على اعطاء الكفيل كذا في التبيين ولا يأخذ كفيلا
اذا قال المدعي شهودي غائبة لان الغائب كالهالك من وجه فلا فائدة في الكفيل والا اي وان لم يعط المدعى عليه كفيلا بنفسه
يلازمه المدعي اي يدور معه حيث صار حفظا لحقه ولا يجبر القاضي على الكفيل اتفاقا وان كان المدعى عليه غريبا اي مسافرا
في الطريق يلازمه مقدار مجلس القاضي اي الى ان يقوم عن مجلسه لان في الملازمة اكثر من ذلك اضرارا على خصمه من
حيث منعه السفر وفي الاختيار وهذا اذا كان حقا لا يسقط بالشبهة اما الحدود والقصاص في النفس فلا يأخذ منه كفيلا
وقالا يأخذ منه كفيلا في حد القذف وفي السرقة ان ادعى المال وفي فصول الاسروشني اذا تعلق برجل وخاصمه
فسقط من المتعلق به شيء فضاع يضمن المتعلق ولا يستحلف في النكاح اي في نكاح مجرد كما اذا ادعى رجل على امرأة
وهي عليه نكاحا والرجعة كما اذا ادعت او ادعى عليها بعد العدة انه راجعها وانكر الاخر والرق كما ادعى رجل على مجهول
النسب انه عبده او هو ادعى عليه والاخر ينكر والاستيلاد بان ادعت امة على سيدها انها ولدت منه وانكر ولا
يأتي هذا من الجانب الاخر اذ لو ادعى المولى يثبت الاستيلاد باقراره ولا يعتبر بانكارها وهذا ملحق بالاشياء
الستة لان المدعي فيه دعوى النسب او الرق والنسب بان يدعي على مجهول النسب انه ابنه او هو يدعي عليه
انه ابوه والاخر ينكر والولاء بان ادعى على رجل انه معتقه او ادعى هو انه معتقه او كان ذلك في ولاء الموالاة
والاخر ينكر وهذا كله عند ابي حنيفة وتصدق المنكر بلا يمين فيبقى ما كان على ما كان وقالا يستحلف في هذه
الاشياء وقيل يفتى بقولهما فانه قاضي خان في شرح الجامع الصغير وكذا اختيار الفقيه ابو الليث الفتوى على
قولهما بعموم البلوى وقيل ينظر القاضي في حال المدعي فان رآه متعنتا يأخذ بقولهما وان رآه ... اذا ادعت على رجل
انه تزوجها بالف وطلقها قبل الدخول ولها عليه نصف المهر فانه يستحلف اتفاقا ويلزمه المال بنكوله ولا يثبت

النكاح وكذا لو ادعت به الارث والنفقة وامتناع الرجوع في الهبة يثبت هذه الحقوق من الحاديق لهما ان
النكول في معنى الاقرار دون بذل الحق على المدعي بدليل انه يعتبر من المأذون والمكاتب وهما لا يملكان البذل
فاذا كان اقرارا فالاقرار يجري في هذه الاشياء فيجري الاستحلاف كما في الاموال وانما لم يجعل اقرارا في الحدود
لانها لا يثبت بما فيه شبهة كالشهادة على الشهادة والنكول في معنى الاقرار لكن فيه شبهة البذل فلذا لم يثبت
الحدود به ولم يجز الاستحلاف بها لخلوه عن فائدة وهي القضاء بالنكول وله ان النكول في معنى البذل لانه لو جعل
بذلا لا يكون كاذبا لانه يحتمل على انه يعطيه لقطع الخصومة فحمله على البذل يكون اولى صيانة للمسلم عن ان ينطق
به الكذب فاذا كان بذلا فالبذل لا يجري في هذه الحقوق لانه انما يجري فيما يستباح بالاباحة كالاموال وهذه الاشياء
لا يجري فيها الاستباحة فلا يجري الاستحلاف وانما اعتبر النكول من المأذون والمكاتب لانه بذل لضرورة دفع الخصومة
فيدخل تحت الاذن في التجارة كما يدخل الضيافة اليسيرة فان قيل لو كان النكول بذلا لما جاز في الدين
لان البذل انما كان في الاعيان وصف في الذمة قلنا معنى البذل هنا ترك المنع وهو جائز في المال لا في هذه
ولا كذلك الاشياء الستة فان قيل هذه تعليل يخالف للحديث المشهور وهو قوله عليه السلام واليمين على من
انكر قلنا خص منه الحدود فجاز تخصيصه بالقياس والحدود كما اذا ادعي عليه القذف فانكر وفي اللعان كما اذا ادعت
على زوجها انه قذفها قذفا موجبا للعان فانكر قال الصدر الشهيد لا يستحلف في الحدود اتفاقا الا اذا تضمن
حقا آخر بان علق عتقه بزنا فادعى العبد انه زنى ولا بينة له يستحلف المولى حتى اذا نكل ثبت العتق دون
الزنا ويستحلف في دعوى القصاص بالاجماع فان حلف انقطع الخصومة اتفاقا فان نكل اقتص منه في الاطراف اي
الاعضاء وفي النفس يعني ان نكل في دعوى القصاص في النفس يحبس حتى يحلف او يقر بالجناية عند ابي حنيفة و
قالا يلزمه الارش في الاطراف والدية في النفس لان النكول اقرار عندهما لكن فيه شبهة فالقصاص كما في النفس فيجب
المال فيهما لتعذر القصاص وله ان النكول بذل عنده فلا يمكن ايجاب الدية مع بذل النفس فيجب الحبس حتى يقر
او يحلف لان اليمين حق مستحق فالحبس مشروع لاجله كما في القسامة اذا امتنع واحد من الحلف او نكلهم عن اليمين و
اما الاطراف فملحقة بالاموال من جهة انها مخلوقة لوقاية النفس كالمال والبذل يجري فيها فكذا فيما الحق بها ولهذا لو
قال اقطع يدي فقطعها لا يضمن كذا في شرح المجمع لابن ملك وان ادعت طلاقا قبل الدخول استحلف الزوج لانه دعوى
مال فان نكل قضي عليه بنصف المهر لما قلنا واليمين بالله تعالى لا غير لا يحلف بالغير كالطلاق والعتاق لقوله عليه السلام
من كان منكم حالفا فليحلف بالله او ليذر وقيل في زماننا ساغ للقاضي ان يحلف بهما اذا الح الخصم لقلة المبالاة
باليمين بالله لكن اذا نكل عنه لا يقضي عليه لانه امتنع عما هو منهي عنه ولو قضى لا ينفذ ولو طلب المدعى عليه تحليف الشاهد
لا يجيبه القاضي لان امرنا باكرام الشهود كذا في التبيين ويغلظ اليمين باوصافه تعالى ان شاء القاضي بان قال والله الذي
يعلم السر والخفي ونحوها فقيل التوكيد يكون في الحالف الفاسق وقيل في المال الخطير دون الحقير ولو حلف وامتنع
عن توكيده بالاوصاف لا يقضى عليه لان المقصود وهو الحلف بالله قد حصل ولا يغلظ بزمان كالتحليف في يوم الجمعة

اقرارا لصار كاذبا في [illegible] صح

بالزنا صح

بالله صح

والمكان

والمكان كالتحليف في المسجد لان ذلك زيادة على النص وعند الشافعي يغلظ بالزمان والمكان ويحتاط القاضي اي يحفظ
نفسه من التكرار اي من تكرار اليمين على المدعى عليه بادخال الحروف العاطفة بين الاسماء بان لا يقول والله والرحمن
والرحيم لان المستحق عليه يمين واحدة ويستحلف اليهودي بقوله بالله الذي انزل التورية على موسى والنصراني بالله
الذي انزل الانجيل على عيسى والمجوسي بالله الذي خلق النار فيغلظ اليمين على كل طائفة بحيث ما يعتقدون تعظيمه
لان النصراني يعظم الانجيل والمجوسي يعظم النار كتعظيم اليهودي التورية فيحلفون بما يكون اعظم في صدورهم ويحلف
الوثني بالله لانهم يعتقدون الله تعالى قال تعالى ولئن سألتهم من خلقهم ليقولن الله وفي الاختيار والمذكور في المجوس
قول محمد اما عندهما فيحلف بالله لا غير لان التغليظ بغير الله لا يجوز ولان ذكر النار مع ذكر الله تعالى تعظيم لها فلا يجوز
وعن ابي حنيفة لا يحلف احدا الا بالله خالصا ولو اقتصر في الكل على قوله بالله فهو كاف لان الزيادة للتاكيد كما قلنا
في المسلم وانما يغلظ ليكون اعظم في قلوبهم فلا يتجاسرون على اليمين الكاذبة ولا يحلفون في بيوت عباداتهم لان القاضي ممنوع
عن حضورها ويستحلف الاخرس فيقول له القاضي عليك عهد الله ان كان لهذا عليك هذا الحق ويشير الاخرس برأسه
اي نعم ويستحلف المدعى عليه في البيع اذا جحد بالله ما بينكما بيع قائم في الحال فيما ذكر المدعي من البيع يعني يقال له احلف
على ان لا يكون بينكما بيع قائم في الحال في هذا البيع ويقول عند الحلف بالله ما بيننا بيع قائم والسر فيه ما في بينكما
نافية وفي الغصب والسرقة بالله ما يستحق عليك رده يعني اذا ادعى غصب شيء فانكر خصمه يقال له احلف على ان
المدعي لا يستحق عليك رد ما ادعاه ويقول في حلفه ما يجب علي رد ما ادعاه وفي المحيط هذا اذا كان الثوب قائما
وان كان هالكا يستحلف على القيمة لا غير وقيل يحلف على الثوب والقيمة جميعا عند ابي حنيفة وعندهما يحلف على
القيمة بناء على ان عندهما الحق في القيمة لا في العين وعنده الحق في العين لا في القيمة ما لم يقض القاضي بالقيمة او يترا ضيا
عليها حتى لو اصطلحا على اكثر من قيمته جاز عنده خلافا لهما وفي النكاح يعني في دعوى النكاح يقال له احلف على ان
ما بينكما نكاح قائم في الحال وفي حلفه يقول ما بيننا وهذا على قولهما اذ الاستحلاف في النكاح غير جائز على قوله وفي الطلاق
يقال للزوج اذا انكر الطلاق احلف على ان ما هي باين منك الساعة بما قالت وفي الوديعة يعني يقال للمودع احلف على ان
ماله هذا الذي ادعاه في يدك وديعة ولا شيء منه ولا له حق قبلك صح يحلفه اي يحلف القاضي المدعى عليه في جميع ذلك على الحاصل و
لا يحلفه على نفي السبب فلا يقول في البيع بالله ما بعت لاحتمال انه باع ثم اقال ولا يقول في الغصب بالله ما غصبت
لاحتمال انه غصب ثم ملك المغصوب بالهبة او البيع ولا يقول في النكاح بالله ما نكحت لاحتمال انه نكحها ثم ابانها ولا يقول
في الطلاق بالله ما طلقتها لاحتمال انه طلقها ثم راجعها او نكحها ولا يقول في الوديعة بالله ما اودعني ما ادعاه لا
حتمال انها قد هلكت عنده او انه قد برئ من بعضها حاصل الكلام ان الدعوى اذا وقعت في سبب فاليمين
يكون على الحاصل عند ابي حنيفة ومحمد لان المقصود من الاسباب احكامها فيحلف على نفيها لا على نفي السبب
ويكون على السبب عند ابي يوسف لان اليمين حق المدعي فيحلف على وفق دعواه كذا ذكر في الهداية والكافي
اعلم ان الخلاف مقيد بقيدين احدهما ان لا يكون في التحليف ضرر بالمدعي وان كان يحلف على السبب

اتفاقا لما ذكر في المتن وقال فان ادعى شفعة الجوار او نفقة المبتوتة وهو لا يراها الواو في وهو للحال اي و
الحال ان المدعى عليه لا يرى شفعة الجوار او نفقة المبتوتة بان يكون شافعي المذهب تحلفه القاضي على السبب
بالله ما اشتريت هذه الدار في الشفعة وبالله ما هي معتدة منك في النفقة لان المدعى عليه يحلف على الحاصل
وهو عدم حق الشفعة وعدم النفقة بناء على اعتقاده فيبطل حق المدعي وثانيهما ان يكون السبب مما
لا يرتفع يحلف على السبب اتفاقا كالعبد المسلم اذا ادعى العتق على مولاه فانكر يحلف بالله ما اعتقه قيدنا
بالعبد المسلم لان العبد الكافر لو ادعى العتق على مولاه تحلف على الحاصل ويقول بالله ما هو حر في الحال لان الرق يمكن
ان يتكرر عليه بان ينقض العهد ويلحق بدار الحرب ويسبى ثانيا وكذلك الامة لان الرق يتكرر على الامة بالردة
واللحاق ولا يتكرر على المسلم لانه اذا ارتد والتحق لا يقبل منه الا الاسلام او السيف وفي الاختيار ومن افتدى
يمينه من خصمه بمال صالحه عليه جاز ويسقط حقه في الاستحلاف وقد روي ان عثمان بن عفان رضي الله عنه
افتدى يمينه وقال اخاف ان يصيب الناس بلاء فيقولون هذا يمين عثمان واذا قال المدعى عليه حين
ادعى رجل ملكية عين في يده هذا الشيء اودعنيه فلان الغايب او رهنه عندي او غصبته منه او اعارني او
آجرني واقام على ذلك بينة فلا خصومة للمدعي على ذي اليد لانه بين بالبينة انه وصل اليه من جهة فلان وان يد ليست
يد خصومة قيدنا بدعوى ملكه لانه لو ادعى عليه الفعل بان قال غصبته او سرقته لا يندفع الخصومة وان
اقام ذو اليد البينة على الوديعة فان قيل ذو اليد خصم ظاهرا ودفع الخصومة عن نفسه تابع لثبوت
الملك للغايب وهذه البينة لم تثبته فكيف يثبت التابع بلا ثبوت الاصل قلنا هذه البينة تقتضي امرين
احدهما الملك وهو ليس بخصم فيه اذ لا ولاية له في ادخال شيء في ملك غيره بلا رضاه وثانيهما دفع الخصومة
عنه وهو خصم فيه فكانت مقبولة كمن وكل وكيلا بنقل امته فاقامت البينة انه اعتقها تقبل في قصر يد الوكيل
عنها ولا تقبل في دعوى العتاق ما لم يحضر الغايب الا ان يكون ذو اليد محتالا اي معروفا بالحيلة فلا تندفع الخصومة
حينئذ وهذا قول ابي يوسف فانه قال ان كان المدعى عليه معروفا بالصلاح فالجواب كما ذكرنا وان كان معروفا
بالحيل لا تندفع لان المحتال قد يأخذ مال انسان غصبا ثم يدفع في السر الى من يريد السفر حتى يودعه عند الشاهدين
فاذا طلب المالك يقيم ذو اليد البينة على ان فلانا اودعه حتى تندفع الخصومة فيبطل حقه ولو ادعى ذو اليد الشراء
من الغايب او قال الشهود اي شهود ذي اليد اودعه رجل لا نعرفه فهو اي ذو اليد خصم كلا المسئلتين اما في
الاولى فلانه اعترف بان يده يد ملك فكان خصما واما في الثانية فلاحتمال ان يكون المودع هو المدعي وفي الاختيار ولو
قالوا نعرفه بوجهه ولا نعرف اسمه ونسبه اندفعت عند ابي حنيفة وقال محمد لا تندفع لان القضاء بالمجهول باطل
لان المدعي لا يمكنه اتباعه فيتضرر وصار كالفصل الاول ولابي حنيفة ان اليد تدل على الملك وتوجب الخصومة
فاذا ثبت بالبينة كونه مودعا اندفعت الخصومة عنه الا انهم اذا لم يعرفوه بوجهه احتمل انه المدعي فلا تندفع واذا عرفوه
بوجهه ثبت انه مودع من غير المدعي فاندفعت الخصومة كما اذا عاين القاضي انه اودعه غير المدعي اذ البينة العادلة

كمعاينة القاضي فان قال المدعي اودعها ثم وهبها منك وانكر يستحلفه القاضي انه غير المدعي اذ البينة العادلة كمعاينة القاضي
ما وهبها منه ولا باعها له وقال المدعى عليه نصف الدار لي ونصفها وديعة فلان واقام البينة على ذلك اندفعت الخصومة
في الكل لتعذر التمييز وفي فصول الاسروشني في الفصل الثاني ادعى دابة انها ملكي فاراد ذو اليد ابطال دعواه فقال للمدعي
بحضرة الشهود خذ هذه الدابة وديعة فاحفظها الى الغد حتى تذهب الى القاضي غدا فاخذ المدعي لا يسمع دعواه بعد
ذلك لان قبول الوديعة اقرار انها ملكه كذا نقل عن المشايخ **فصل بينة الخارج اولى من بينة ذي اليد على**
مطلق الملك يعني اذا تنازعا في ملك مطلق واقام الخارج وذو اليد بينة على الملك المطلق فبينة الخارج اولى وعند الشافعي
بينة ذي اليد اولى قيد بالملك المطلق اذ لو كان دعواهما النتاج يقضى لذي اليد اتفاقا من الحقايق كما سنقف عليه
وكذا لو كان دعواهما النكاح يقضى لذي اليد اتفاقا من فصول الاسروشني له ان بينة ذي اليد تتقوى باليد وكان
اولى بالقبول كما في النتاج ولنا ان بينة الخارج يثبت الملك من كل وجه وبينة ذي اليد يثبت من وجه لان الملك ثابت
له من وجه باليد والبينات ترجح بكثرة الاثبات بخلاف النتاج لان اليد لا تدل عليه فامكن الترجيح بها **وان اقام الخارج**
البينة على ملك مؤرخ وذو اليد اي واقام ذو اليد **على ملك اسبق منه** اي من الخارج **تاريخا او اقاما** اي واقام الخارج وذو
اليد **على النتاج او اقاما البينة على نسج ثوب لا يتكرر نسجه** كالمنسوج من غزل الكتان او القطن **فذو اليد اولى** من
الخارج في هذه المسائل الثلث هذا اذا لم تدع الخارج الفعل على ذي اليد كالغصب والاجارة والعارية وان ادعى يكون
بينة الخارج اولى وان ادعى ذو اليد النتاج لان بينة الخارج في هذه الصور اكثر اثباتا لانها يثبت الفعل على ذي اليد
اما في الاولى فلان ذا اليد اثبت الملك لنفسه في زمان خال عن المنازعة ثم لا يقضى بعده لغيره الا اذا تلقى الملك منه واما في الثانية
والثالثة فلانها قامت عليه بينة لا تدل عليه اليد فتعارضتا فترجحت بينة ذي اليد باليد وفي الاختيار وكذا كل سبب
لا يتكرر كعمل الجبن واللبد وجز الصوف وحلب اللبن لانه في معنى النتاج وان كان يتكرر كالبناء وزرع الحبوب
ونسج الخز ونحوه فبينة الخارج اولى كما في الملك المطلق وان اشكل قضي للخارج وان تنازعا في دابة واقاما البينة على
النتاج وارخا فمن وافقه سن الدابة فهو اولى وان اشكل فهي بينهما لعدم الاولوية وان خالف سن الدابة التاريخين
تهاترتا وتركت في يد من كان في يده وفي الكفاية والاصح ما قاله محمد وهو ان يكون الدابة بينهما لانه لما سقط اعتبار
ذكر الوقت ينظر الى مقصودهما وهو اثبات الملك وقد استويا في ذلك فوجب القضاء بها بينهما نصفين **وان اقام**
كل واحد منهما البينة على الشراء من الآخر اي اذا اقام الخارج بينة انه اشترى من ذي اليد الدار التي في يده واقام ذو
اليد بينة انه اشتراها من الخارج **ولا تاريخ لهما تهاترتا** اي بطلت البينات سواء شهدوا بالقبض او لم يشهدوا وتترك الدار في يد
ذي اليد لان جعل كل منهما مشتريا وبائعا سائغة والجمع محال ولا دلالة على السبق ولا يمكن لاحدهما فتهاترتا
ويحتج محمد ان ذا اليد اشتراها من الخارج ثم باعها وسلمها اليه وان لم يقيما البينة على القبض يرجح فيؤمر بتسليمها اليه ولا ينعكس
لان شراء الخارج لو جعل اولا لم يصح بيعه لان البيع قبل القبض لا يصح وان كان في العقار عندهما وان وقتا وكان
وكان في العقار ولم يتقابضا فان كان وقت الخارج اولا يقضي لصاحب اليد عندهما فيجعل كان الخارج اشترى اولا

ثم باع قبل القبض من صاحب اليد وهو جايز في العقار عندهما وعند محمد يقضي للخارج لانه لا يصح بيعه قبل القبض
فيبقى على ملكه وان تقابضا يقضي لصاحب اليد اتفاقا لان البيعين جايزان على القولين وان كان وقت ذي
اليد اولا يقضي للخارج في الوجهين اي في عدم التقابض ووجوده اتفاقا فيجعل كانه اشتراه ذو اليد وقبض
ثم باع ولم يسلم او سلم ثم وصل اليه بسبب آخر من الاجارة والعارية كذا في الهداية ادعيا نكاح امراة او
اقاما البينة على نكاحها لم يقض بواحد من البينتين لان النكاح لا يقبل الاشتراك بل ينظر فان وقتا فهي للاول
منهما وقتا لانه يثبت في وقت لا منازع له فيه فترجح بينته على البينة الثانية والا اي وان لم يوقتا فهي لمن صدقته
لان النكاح مما يحكم بتصادق الزوجين وكذا اذا اقرت بان نكاح احدهما اسبق الا اذا كانت في بيت احدهما
او دخل بها احدهما فيكون هو اولى ولا يعتبر قولها لانه دليل على سبق عقده الا ان يقيم الآخر البينة انه تزوجها قبله
فيكون هو اولى كما مر آنفا لان التصريح يفوق الدلالة كذا في شرح المجمع لابن ملك وفي فصول الاستروشني في الفصل
الثاني عشر والاقدام على الاستيهاب والاستشراء والاستيداع والاستيجار اقرار بانه لا ملك له فيه باتفاق
الروايات حتى لو اقام المدعى عليه بينة ان المدعي استوهب او استاجر مني او استام مني او قال بالفارسية
ضربس خواسته از من اين مسمين را يكون دفعا لدعوى المدعي ولو ادعى المدعي التوفيق وقال كان ملكي
لكنه قبض مني ولم يدفع الي فاستشريته لا يسمع هذا من المدعي لان المناقضة ثابتة بين قوله ليس ملكي والاستشراء
من غير المدعى عليه في كونه اقرارا انه لا ملك للمدعي نظير الاستشراء من المدعى عليه ادعيا عينا في يد ثالث وانكر ذو
اليد واقام كل واحد منهما البينة انها له قضي بها بينهما اي قضي بالعين بين المدعيين نصفين وقال الشافعي تقرع
القاضي بينهما لان القرعة لتعيين المستحق اصل في الشرع كما في القسمة ولنا ان العين قابلة للاشتراك ولم يجز
يرجح احدى البينتين فيقضي بينهما نصفين والقرعة لتعيين الاستحقاق يكون قمارا وهو حرام وانما تقرع في
القسمة لنفي التهمة لا للاستحقاق ولهذا جاز للقاضي التعيين بغير قرعة وان ادعى كل واحد منهما الشراء من
صاحب اليد واقاما البينة فان شاء كل واحد منهما اخذ نصف العبد بنصف الثمن لاستوائهما في السبب وان شاء
ترك لوجود العيب بالشركة فان ترك احدهما اخذ النصف بعد الثمن ~~لاستوائهما في السبب~~ قضاء القاضي
لهما وافتراق الفسخ فليس للآخر اخذ جميعه لان البيع انفسخ في نصف بينة صاحبه فلا يكون له اخذه بعد الانفساخ
واما قبل القضاء فله ان ياخذ جميعه لانه اثبت ببينته انه اشترى الكل ولم يقع المزاحمة بالقضاء كما ان احد
الشفيعين اذا سلم قبل القضاء فللآخر ان ياخذ كل المبيع وان سلم بعده فليس له ان ياخذ الا النصف
لان الانفساخ انما يصير للمزاحمة لصيرورة القضاء بينهما وان وقتا اي ذكر كل وقتا فهو للاول منهما وقتا
لما بينا وهو اثبات الملك لنفسه في زمان خال عن المنازعة الى آخره وان وقت احدهما اي ان ذكر احد
المدعيين وقتا او كان مع قبض اي قبض مبيع فهو له في المسئلتين اي المبيع لمن ذكر الوقت في الاولى ولمن
قبض المبيع في الثانية اما في الاولى فلانه ثبت ملكه فيه ووقع الشك في ملك الآخر فيه فلا يثبت بالشك واما في

الثانية

الثانية لان تمكنه من قبضه دليل على سبق شرائه لا على الغصب حملا على الصلاح وفي فصول الاستروشني في الفصل الثاني
عشر ولو ادعى دارا فقال المدعى عليه ان المدعي اقر قبل دعواه ليست هذه الدار لي او قال ما كانت هذه الدار
لي تبطل بينة المدعي ان اقام المدعى عليه بينة على ذلك وكذلك لو ادعى الميراث فاقام بينة على اقرار مورثه
بذلك يندفع دعوى المدعي وفي دعوى الدار لو قال المدعى عليه قد كان اقر قبل هذا ان لا حق له في هذه الدار
او ليس له حق في هذه الدار ولم يكن هناك احد يدعي الدار لا يمنعه من الدعوى بعد ذلك فان ادعى احدهما
شراء والآخر هبة وقبضا او صدقة وقبضا من شخص معين واقاما البينة ولا تاريخ لهما فالشراء اولى لكونه اقوى
لانه معاوضة من الجانبين ومثبت للملك بنفسه والهبة والصدقة تفتقران الى القبض فكان الشراء اسرع ثبوتا
فكان اولى وفي الاختيار وان ادعى احدهما بيعا والآخر رهنا فالبيع اولى لان البيع يثبت الملك حقيقة في الحال
والرهن انما يثبته عند الهلاك تقديرا وكذا الهبة بعوض اولى من الرهن لما بينا فان ادعى الشراء اي ان ادعى احد
شراء عبد من رجل وادعت امراة انه تزوجها عليه اي ادعت امراة ذلك الرجل انه تزوجها على ذلك العبد وبرهنا
على ذلك فهما سواء عند ابي يوسف لان السبب كل منهما عقد معاوضة ومثبت للملك بنفسه فيتنصف بينهما لاستوائهما
في السبب ثم ترجع المراة على الزوج بنصف قيمة العبد تتميما للمهر ويرجع بنصف الثمن ان كان نقده وقال
محمد الشراء اولى وجعل العبد للمشتري وحكم للمراة على الزوج بتمام قيمته لانهما لو اشتركا في المدعى يبطل نصف
حق كل منهما واذا قدم الشراء يكون الكل للمشتري ثم يصير الرجل متزوجا للمراة على عبد الغير فيصح التسمية
فتجب قيمته وهذا اولى لان فيه عملا بالحجتين وان اقام الخارجان البينة على الملك المطلق والتاريخ او اقام
البينة على الشراء والتاريخ من واحد يعني لا من اثنين ففي تقييد قول القدوري من واحد غير صاحب اليد
ليست زيادة فايدة فان هذا الحكم لا يتفاوت بين ان يكون دعواهما الشراء من صاحب اليد او غيره بعد ان
يكون البايع واحدا لانه ذكر مثله عن صاحب الذخيرة كذا في النهاية فاقدمهما تاريخا اولى في المسئلتين لانه اثبته
في وقت لا منازع له فيه ومن اثنين اي وان اقاما البينة على الشراء والتاريخ من اثنين لا من واحد فهما سواء
سواء كان تاريخ احدهما اقدم او لم يكن لان كل واحد منهما يثبت الملك المطلق لبايعه فصار كما اذا حضر البايعان
وادعيا الملك من غير تاريخ فان ارخ احدهما دون الآخر فهو له اي للمورخ هذا اذا كان البايع واحدا لانهما على
ان الملك لا يتلقى الا من جهته فاذا اثبت احدهما تاريخا يحكم به حتى يتبين انه تقدمه شراء غيره واما اذا كان
البايع اثنين ولم يورخ احد الخصمين دون الآخر فهما سواء وقضي بينهما نصفين لان توقيت احدهما لا يدل
على تقدم الملك لجواز ان يكون الآخر اقدم واذا لا يترجح احدهما بالتقدم فكيف يترجح احدهما بالاحتمال
كذا في الهداية وفي الذخيرة لو قال المدعي هذا الحمار غاب عني منذ شهر واقام المدعى عليه بينة على ان هذا الحمار
ملكي وفي يدي منذ سنة يقضي للمدعي فلا يلتفت الى بينة المدعى عليه لان تاريخ غيبة الحمار عن يده لا تاريخ
ملكه وانما كان دعواه في مطلق الملك خالية عن التاريخ وتاريخ ذي اليد غير معتبر حالة الانفراد فكان دعوى صاحب

بينة
اليد دعوى مطلق الملك لدعوى الخارج فيقضي ببينة الخارج وان تنازعا في دابة احدهما راكبها او له عليها حمل ولا
لهما فهو اولى ممن تعلق بلجامها وممن علق كوزا منها لان تصرفهما اشبه بتصرف الملاك وكذا ان كان احدهما
راكبا في السرج والآخر رديفه اي رديف السرج او كان احدهما لابس قميص والآخر متعلقا به اي بالقميص من كمه
او ذيله فالراكب واللابس اولى من الرديف المتعلق به لما ذكرنا ولو تنازعا في الركوب بان كانا راكبين
في السرج فهي بينهما لاستوائهما ولو كان احدهما متعلق بلجامها والآخر بذنبها فمتمسك اللجام اولى ولو تنازعا في
بساط احدهما قاعد عليه والآخر متعلق به فهو بينهما نصفان لان الجلوس ليس بيد له ولهذا لا يصير غاصبا
بالقعود على البساط وبالركوب واللبس يصير غاصبا وفي الاجناس سفينة فيها راكب وآخر متمسك بها
وآخر يجذف فيها وآخر يمدها فهي بينهم الا المادّ لانه لم يعد لرجل جوسر على سفينة بدرة فيها عشرة الاف
في دار رجل معروف لا شيء فادعيا البدرة فال محمد هي للموسر شاهد الظاهر وعن محمد قطار ابل على البعير
الاول راكب وعلى الوسط راكب وعلى آخرها راكب فادعى كل واحد منهم القطار فلكل واحد البعير الذي
هو راكبه لانه في يده وتصرفه وما بين الاول والوسط للاول لانه قايد والقايد في تصرف وما بين الوسط
والآخر بين الاول والاوسط نصفان وليس للآخر الا ما ركبه وبينة النتاج والنسج اولى من بينة مطلق الملك
سواء كانت للخارج او لذي اليد لانها تثبت اولية الملك لصاحبها فلا يثبت لغيره الا بالتلقي منه والبينة من اثنين
وثلاث او اكثر سواء يعني اذا اقام احد المتنازعين شاهدين والآخر اربعة شهود فهما سواء لان
الترجيح انما يكون بقوة في الدليل لا بكثرته كما عرف في الاصول وكذا اذا كانت احدى البينتين اعدل عندنا
وقال مالك يترجح اعدل البينتين فيقضي بها لان الشهادة تصير حجة بالعدالة فيكون الاعدل اقوى ولنا
ان المقصود وهو الامتناع عن الكذب حصل بكل منهما فلا يترجح بالاعدلية احديهما فصل فيه
اختلفا اي اختلف المتبايعان في مقدار الثمن او في مقدار المبيع فان تهما اقام البينة فهو اولى لانها اقوى
لا يعارضها مجرد الدعوى فان اقاما البينة فالمثبت للزيادة اولى لان البينات شرعت للاثبات والزيادة
فان لم يكن لهما بينة قيل للمشتري ارض بالثمن الذي يدعيه البائع والا فسخنا البيع وقيل للبائع سلم
ما ادعاه المشتري من المبيع والا فسخنا البيع فان رضي كل واحد من المتبايعين بدعوى صاحبه تو تقع الخصومة
وهو المقصود لان الغرض قطع الخصومة وهو يكون بالتراضي فيجب ان لا يعجل القاضي بالفسخ والا اي
وان لم يرض كل واحد منهما بدعوى الآخر تحالفا لان كلا منهما منكر لما يدعيه الآخر وفسخ البيع سواء كان قبل
قبض المبيع او بعده لقوله عليه السلام اذا اختلف المتبايعان والسلعة قايمة تحالفا وترادا وفيه دلالة
على ان القاضي يفسخه لان البيع بثمن مجهول فاسد فلا بد من الفسخ فيه بطلبهما او بطلب احدهما حتى لو اصطلحا
بعد التحالف قبل الفسخ على شيء جاز وقيل ينفسخ بنفس التحالف لكن الصحيح هو الاول بدليل ما ذكر في المبسوط
ان وطئ الجارية المبيعة حل بعد التحالف وبدا بيمين المشتري اي يبدا القاضي بتحليف المشتري اولا وهو

وان كان الاختلاف في الثمن والمبيع جميعا فبينة البائع في الثمن وبينة المشتري في المبيع اولى نظرا الى زيادة الاثبات ح

الصحيح لان اليمين شرعت لفايدة النكول فاذا انكل المشتري يتعجل فايدته وهو الاقرار او البذل ولو
بدئ بيمين البائع يتاخر المطالبة بتسليم المبيع الى زمان استيفاء الثمن فيقدم ما يتعجل فايدته بالنكول
هذا اذا باع سلعة بثمن وفي المقايضة اي في بيع سلعة بسلعة وفي الصرف بداء القاضي باتهما شاء
لاستوائهما في فايدة النكول وقيل يقرع بينهما في البداية وفي الاختيار ولو اختلفا في جنس العقد
فقال احدهما بيع وقال الآخر هبة او في جنس الثمن فقال احدهما دراهم والآخر دنانير تحالفا خلافا عند
محمد وهو المختار لان وصف الثمن وجنسه بمنزلة القدر لان الثمن دين وانما يعرف بجنسه ووصفه
ولا وجود له بدونهما ولا كذلك الاجل فانه ليس بوصف لان الثمن يبقى بعد مضيه وقالا لا تحالف لان
نص التحالف ورد على خلاف القياس فيقتصر على مورده وهو الاختلاف في المبيع او في الثمن وجوابه تام
ومن نكل منهما من اليمين لزمه دعوى صاحبه لا بتناء القضاء بالنكول بانه جعل باذلا فلم يبق دعواه معارضا
بدعوى الآخر فلزم القول بثبوته وان اختلفا في الاجل اي ادعى احدهما اجلا فانكر الآخر او شرط الخيار
او استيفاء بعض الثمن اي قبضه فالقول قول المنكر لانهما اتفقا في المبيع والثمن واختلفا في امر زايد فلا يتحالفان
كما لو اختلفا في الحط والابراء وان اختلفا في قدر الثمن بعد هلاك المبيع لم يتحالفا عند ابي يوسف وابي حنيفة
والقول قول المشتري مع يمينه لانه منكر وقال محمد يتحالفان ويفسخ البيع على قيمة الهالك هذا اذا كان الثمن
الثمن دينا وان عينا يتحالفان اتفاقا لان المبيع في احد الجانبين قايم لا يرى انهما لو تقايلا بعد
هلاك احد العوضين يجوز اذا كانا عينين ثم يرد مثل الهالك ان كان له مثل وقيمته ان لم يكن وهذا اذا
هلك بعد القبض وان هلك قبله وكان الثمن مقبوضا يتحالفان اتفاقا في الكفاية وعلى هذا الخلاف
اذا خرج المبيع عن ملك المشتري او صار بحال يمنع الفسخ بان ازداد زيادة متصلة او منفصلة وايهما اقام
البينة قضى بها وان اقاما فبينة البائع اولى وان ماتا او احدهما واختلف الورثة فلا يتحالف لانهما ليسا
متبايعين فلا يتناولهما النص له قوله عليه السلام اذا اختلف المتبايعان تحالفا وترادا وهو مطلق غير
مقيد بقيام السلعة فيعمل به ولفظ التراد فيه لا يدل على قيام السلعة لان رد قيمة المبيع كرده ولهما قوله عليه
السلام اذا اختلف المتبايعان والسلعة قايمة تحالفا وترادا وهذا الحديث مقيد بقيام السلعة و
ما رواه محمول على هذا المقيد لان راويهما ابن مسعود رضي الله عنه واذا كان راوي المطلق والمقيد
واحدا يحمل المطلق على المقيد اتفاقا ولان ترك المقيد اي غلط الراوي وان اختلفا بعد هلاك بعضه اي
ان اختلف المتبايعان في قدر الثمن بعد هلاك بعض المبيع كعبدين مات احدهما قبل نقد الثمن عند
المشتري لم يتحالفا عند ابي حنيفة لان التحالف بعد القبض مشروط بقيام السلعة وهي اسم لجميع المبيع
فاذا هلك بعضه فقد الشرط والقول للمشتري مع يمينه الا ان يرضى البائع بترك حصة الهالك من الثمن
بان لا ياخذ من ثمن الهالك شيئا اصلا لان الهالك قد خرج من ان يكون مبيعا بترك حصته فصار كان المبيع

الثمن ح

حي الحي وحده فلم يبق الاختلاف بينهما الا في الثمن الحي فيتحالفان ويفسخ البيع في الحي فايهما نكل لزمه
دعوى الآخر وفي رواية عنه يأخذ من ثمن الهالك ما اقر به المشتري دون الزيادة ويتحالفا كذا في الاختيار الى
وقال ابو يوسف يتحالفان في الحي وفيه والقول في قيمة الهالك قول المشتري وقال محمد يتحالفان عليهما ويفسخ
البيع في الحي وقيمة الهالك وعلى هذا اذا انتقض المبيع او جني عليه المشتري او باع المشتري بعضه لمحمد
ان الهالك لا يمنع التحالف عنده فصار فانهما حيان ولابي يوسف اعتبار البعض بالكل وكل المبيع لو كان قائما
يتحالفان ولو كان هالكا لا يتحالفان فاذا هلك وبقي البعض يعطى لكل بعض حكم كله ولابي حنيفة ما قدرنا انفا
مع الاختيار وذكر محمد في الجامع قول ابي يوسف مع قوله وهو الصحيح فيحلف المشتري بالله ما اشتريتهما بالفين
فان نكل لزمه وان حلف يحلف البائع ما بعتهما بالف فان حلف انفسخ العقد في القائم ويرد المشتري
حصة الهالك من الثمن الذي اقر به ويقسم الثمن على قدر قيمتهما يوم القبض وان اختلفا في قيمة الهالك
يوم القبض فالقول للبائع لانه ينكر زيادة السقوط بعد اتفاقهما على الثمن وايهما اقام البينة قبلت
وان اقاما فبينة البائع اولى لانها اكثر اثباتا لانها تثبت الزيادة في قيمة الهالك وكذلك الاجارة اي الاختلاف
في مقدار الاجرة في عقد الاجارة كالاختلاف في مقدار الثمن في البيع قبل استيفاء شيء من المنفعة و
بعده لا اي وبعد استيفائها لا يتحالفان اتفاقا صورته اذا اختلفا في الاجارة قبل استيفاء المنفعة
في البدل يتحالفان ويترادان لان الاجارة قبل استيفاء المنفعة نظير البيع قبل قبض المبيع فان اختلفا
في الاجرة يبدأ بيمين المستأجر لانه منكر وان اختلفا في المنفعة بدئ بيمين المؤجر وايهما اقام البينة
قبلت وان اقاما فبينة المستأجر ان كان الاختلاف في المنفعة وان كان في الاجرة فبينة الآجر وان
كان فيهما قضي بالبينتين كما اذا قال احدهما شهرا بعشرة والآخر شهرين بعشرة وان اختلفا
بعد استيفاء جميع المنفعة لم يتحالفا بالاجماع والقول للمستأجر لانه منكر فان قيل هذا على اصلهما ظاهر
واما على اصل محمد فهلاك المبيع لم يكن مانعا عن الفسخ فكيف صار مانعا ههنا قلنا كان الفسخ في المبيع
الهالك على قيمته والمنفعة المستوفاة لا يمكن الفسخ فيها ولا في قيمتها لانها غير متقومة في نفسها واما
ان اختلفا بعد استيفاء بعضها اي بعض المنافع يتحالفان ويفسخ العقد فيما بقي والقول فيما مضى
للمستأجر لان الاجارة عندنا ينعقد شيئا فشيئا فما مضى صار كالهالك وما بقي لم ينعقد بخلاف البيع فانه
ينعقد جملة واحدة وان اختلفا بعد الاقالة تحالفا وعاد البيع اي حالة الاول كما قبل الاقالة بان اشترى
جارية وقبضها ثم تقايلا ثم اختلفا في الثمن فانهما يتحالفان ويعود البيع الاول وهذا اذا اختلفا قبل
القبض اما اذا قبض البائع المبيع بعد الاقالة ثم اختلفا لم يتحالفا عند ابي حنيفة وابي يوسف خلافا
لمحمد وهذا على قول من يقول ان الاقالة بيع لا اشكال انما الاشكال على انها فسخ الا انا نقول انما اثبتنا
التحالف فيها قبل القبض لان القياس يوافقه لان البائع يدعي زيادة الثمن والمشتري ينكره والمشتري

يدعي

وتراد ان الحي منهما وتفسخ ح

او البدل لاح

يدعي وجوب تسليم المبيع بما نقد والبائع ينكره وكل واحد منهما منكر فيحلف فكان التحالف على مقتضى القياس قبل القبض
فاثبتنا التحالف قبل القبض بالقياس لا بالنص ولا كذلك بعد القبض فانه على خلاف القياس لان المبيع سلم للمشتري
فلا يدعي شيئا فلا يكون البائع منكرا وان اختلفا اي الزوجان في المهر فمن اقام البينة فهو اولى وان اقاما فبينة المرأة
اولى لانها اكثر اثباتا والا اي وان لم يكن لهما بينة تحالفا فايهما نكل قضي عليه بادعاء الآخر لان النكول اقرار وان
تحالفا لا يفسخ النكاح لان اثر التحالف في انعدام التسمية وذلك لا يمنع صحة النكاح بدليل صحته بدون التسمية بخلاف
البيع على ما عرف ويحكم مهر المثل على ادعاءه كما اذا اختلف الصباغ ورب الثوب في مقدار الاجر يحكم قيمة الصبغ
وانما اخر التحكيم عن التحالف لان مهر المثل لا يعتبر عند وجود التسمية وهي انما يسقط بالتحالف لان ما ادعاه كل منهما بيمين
الآخر فيبقى النكاح بلا تسمية فيعتبر مهر المثل لانه هو الواجب الاصلي يلزم ما قالت ان كان قولها مثل مهر المثل
او اقل لان الظاهر شاهد لها وما قال اي ويلزم ما قال الزوج ان كان قوله مثله اي مثل مهر المثل او اكثر وان كان
مهر المثل بينهما اي بين قول الزوج وبين قولها بان كان اقل مما قالت واكثر مما قال فمهر المثل اي فقضي به وفي الاختيار
ويبدأ بيمين الزوج كما في المشتري لانه منكر وان طلقها قبل الدخول بها ثم اختلفا فالقول قوله في نصف المهر
وذكر في الجامع الكبير يحكم متعة مثلها وهو قياس قولهما وقال ابو يوسف القول قول الزوج قبل الطلاق وبعده
مع يمينه لانه منكر بالزيادة فيقضى ما امكن ايجاب شيء من المسمى وهو ما اقر به الزوج لا يصار الى مهر المثل لان المسمى
بدل اصلي في العقد الا ان يأتي بشيء يسير يكذبه الظاهر وهو ما لا يصلح مهرا لها وقيل ما دون العشرة
والاول اصح ولهما ان الظاهر يشهد لمن يشهد له مهر المثل نظرا الى المعتاد والى انكار الاولياء وتقييدهم
بدون ذلك والقول في الدعوى قول من يشهد له الظاهر فيصار اليه وان اختلفا اي الزوجان في متاع البيت
فما يصلح للنساء كالمقنعة والوقاية والخلخال ونحوها فللمرأة المدعية بشهادة الظاهر وما يصلح للرجال كالعمامة
والقلنسوة والقباء والسلاح ونحوها او ما يصلح لهما كآنية البيت والبسط ونحوها فللرجال عند ابي حنيفة لان المرأة
وما في يدها في يد الزوج فالقول لصاحب اليد لان الملك باليد الا انه عارضه ما هو اقوى منه وهو ما يختص
بها وان مات احدهما اي احد الزوجين واختلفت ورثته اي ورثة الميت مع الآخر فما يصلح لهما اي للزوجين
فللباقي منهما عنده لان اليد ثابتة للحي لا للميت وقال ابو يوسف للمرأة ما يجهز به مثلها في حالة الموت و
الحيوة والباقي للزوج مع يمينه لانها تأتي بالجهاز عادة وكان الظاهر شاهدا لها وهو اولى من ظاهر يد الزوج
ولا معارض في الباقي من جهازها فيدفع للزوج وعند محمد يدفع ما يصلح لهما في الحالين الى الزوج او الى ورثته
لان الورثة خلفاء الميت فيما يصلح لهما بالموت كما لا يتغير فما يصلح لاحدهما والطلاق والموت سواء في
هذا فالحاصل انهم اتفقوا ان ما يصلح لاحدهما فهو لمن يصلح له في الحيوة والموت حتى يقوم ورثته مقامه واختلفوا
فيما يصلح لهما فابو حنيفة جعله للزوج في حيوتهما وللباقي منهما بعد موت احدهما وابو يوسف جعل لها ما يجهز به مثلها في
الحالين وزفر يقسم بينهما نصفين لاستوائهما في الدعوى وفي اليد وقال في غيره مثل ما قال ابو حنيفة وفي

ثم رجعه للزوج في الحالين الثاني ح

الاختيار وان كان احد الزوجين مملوكا فالكل للحر حالة الحيوة لان يده اقوى وللحي بعد الموت لانه لا معارض ليده
وفي شرح الجامع الصغير وكذلك ان مات احدهما فهو للحي منهما وهذا على الطلاق قول ابي حنيفة ومتن المجمع موافق
لهذا وقالا ابو يوسف ومحمد المأذون والمكاتب بمنزلة الحر لان لهما يدا في الخصومة وغيرها وان اختلفا اي المولى والمكاتب
في قدر الكتابة لم يتحالفا ويكون القول للمكاتب لانه منكر للزيادة وقالا يتحالفان وتفسخ الكتابة لانه عقد معاوضة
والمولى يدعي بدلا زائدا والمكاتب ينكر ويدعي استحقاق العتق عند اداء ما يدعيه من القدر والمولى ينكر فيتحالفان
كالبيع ولابي حنيفة ان البدل مقابل بفك الحجر وهو سالم للعبد وانما يصير مقابلا للعتق عند الاداء فكان اختلافا
في قدر البدل لا غير فلا يتحالفان ولو باع جارية فولدت تلك الجارية لاقل من ستة اشهر فادعاه البائع فهو ابنه اي ابن
البائع ويثبت نسبه منه لحصول التيقن ان العلوق في ملكه والظاهر عدم الزنا فتقبل دعوته مستندا الى العلوق لان امر
النسب خفي فقد يظن المرء ان العلوق ليس منه ثم يظهر له انه منه وهي اي تلك الجارية ام ولد اي البائع ويفسخ البيع لان
بيعها غير جائز ويرد البائع الثمن الى المشتري لانه مقتضى فسخ العقد ولا تقبل دعوة المشتري معه اي مع دعوة البائع
وكذا بعدها لانها اسبق لاستنادها الى وقت العلوق ولا لذكر دعوة المشتري وقيد بقوله معه لانه لو ادعاه قبل دعوة
البائع يثبت النسب من المشتري ويحمل على انه نكحها فاستولدها ثم اشتراها فان مات الولد عند المشتري وكذا لو اعتقه
وقد اتت به لاقل من ستة اشهر ثم ادعاه اي ادعى البائع الولد لم يثبت الاستيلاد فيها اي لا تصير الجارية ام ولد
للبائع لان الولد بعد موته لم يثبت نسبه لعدم احتياجه اليه فلم تستفد الام حرية وان ماتت الام عند المشتري ثم ادعاه
البائع وكذا لو ادعاه بعد عتقها وقد اتت به لاقل من ستة اشهر يثبت نسبه من البائع اتفاقا ويرد كل الثمن الى المشتري
عند ابي حنيفة لانه باع ام ولده ولم يفسخ البيع فيها لمانع وهو الموت او العتق وهي غير متقومة عنده فلا يسلم له بازائها
شيء من الثمن فيرد جميعه وعندهما يرد حصة الولد ولا يرد حصة الام لانها متقومة عندهما فيقسم الثمن على قيمتها
يوم القبض وقيمة الولد يوم الولادة فما اصاب الام يسقط عن البائع ويسلم له ما بازائها من الثمن في عتقها فيرد
حصة الولد والتدبير كالعتق لانه لا يحتمل النقض وان جاءت الجارية المبيعة به اي بالولد لاكثر من سنتين من حين باع
وادعاه البائع لا تصح دعوته لعدم اتصال العلوق بملكه يقينا وان ادعاه فصدقه المشتري في دعواه يثبت النسب منه
البائع ويحمل انه استولد الجارية بالنكاح حملا لامره على الصلاح ولا يفسخ البيع ولا يعتق الولد ولا تصير الجارية ام ولد له
اي للبائع لان وقوع العلوق في ملكه غير معلوم فيبقى الولد عبدا للمشتري وامه جارية له وفي الاختيار وان لم يعلم مدة
الولادة بعد البيع لا يصح دعوة البائع الا بتصديق المشتري لوقوع الشك في وقت العلوق ويصح دعوة المشتري
لانه ينكر فسخ البيع ولا حجة للبائع وان ادعياه لا يصح دعوة واحد منهما للشك والمسلم والذمي والحر والمكاتب
في ذلك سواء وان ادعى البائع قبل الولادة فهو موقوف فان ولدت حيا صحت والا فلا ولو اشترى حبلى ثم باعها لا
يصح دعوته وان اختلفا فالقول للبائع لانه المنكر من وطيها وان حبلت امة في ملك رجل فباعها وتداولتها الايدي
ثم رجعت الى الاول فولدت في يده فادعاه ثبت نسبه منه وبطلت البيوع كلها وتراجعوا الاثمان لبطلان

البيوع ولو لم يكن اصل الحمل عنده لم يبطل العقود وفي فصول الاستروشني في الفصل الرابع فان كان المشتري باع الام
واستولدها المشتري الثاني ثم استحقت واخذ المستحق الجارية وقيمة الولد من المشتري الثاني رجع على المشتري الاول
بقيمة الولد والمشتري الاول هل يرجع على بائعه بقيمة الولد عند ابي حنيفة لا يرجع وعندهما يرجع وعلى هذا
الخلاف مسئلة البناء والاغراس ومن ادعى نسب احد التوامين ثبت نسبهما منه اي من المدعي لانهما خلقا من ماء
واحد لانه اسم لولدين ليس بينهما ستة اشهر فيستحيل العلوق الثاني من ماء اخر فاذا ثبت نسب احدهما
ثبت نسب الاخر ويبطل ما جرى فيه العقود من بيع وعتق وغير ذلك وفي الاختيار كل قولين متناقضين صدرا
من المدعي عند الحاكم ان امكن التوفيق بينهما قبلت الدعوى صيانة لكلامه عن اللغو نظرا الى عقله ودينه وان تعذر
التوفيق بينهما لم تقبل كما اذا صدر من الشهود وكل ما اثر في قدح الشهادة اثر في منع استماع الدعوى قال
ابو حنيفة رحمه الله اذا قال المدعي ليس لي بينة على دعوى هذا الحق ثم اقام البينة عليه لم تقبل لانه اكذب بينته
وعن محمد انها تقبل لانه يجوز انه نسيها ولو قال ليس لي على فلان شهادة ثم شهد له لم تقبل وروى الحسن عن ابي
حنيفة انه تقبل شهادته لاحتمال النسيان ايضا وروى ابن رستم عن محمد اذا قال لا شهادة لفلان عندي
في حق بعينه ثم جاء وشهد له قبلت لانه يقول نسيت ولو قال لا اعلم له حقا ولا اعلم لي حجة ثم ادعى حقا وجاء
بحجة قبلت ولو قال ليس لي حق لا تقبل ولو قال ليس لي حجة قبلت بينته لاحتمال الخفاء في البينة دون الحق وروى
ابن سماعة عن محمد قال هذه الدار ليست لي ثم اقام البينة انها له قضي بها لانه لم يثبت بذلك حق لاحد فكان له ذلك
الا يرى ان الملاعن اذا ادعى نسب الولد صح لما انه لم يثبت النسب من غيره باللعان وروى هشام عن محمد لو قال
لا حق لي بالري في دار ولا ارض ثم اقام البينة على ذلك في يد انسان بالري قبلت ولو عين فقال لا حق لي بالري
في رستاق كذا في يد فلان ثم اقام البينة لم تقبل الا ان تقوم البينة انه اخذ منه بعد الاقرار ولو قال لرجل ادفع
الي هذه الدار اسكنها او هذا الثوب البسه ونحو ذلك فابى ثم ادعى السائل ذلك صح لانه يقول انما طلبتها بطريق
الملك لا بالعارية وفي الفتاوى باع عقارا وابنه او زوجته حاضر وتصرف المشتري فيه ثم ادعى الابن انه ملكه ولم
يكن لابيه اتفق مشايخنا انه لا يسمع مثل هذه الدعوى وهو تلبيس محض وحضوره عند البيع وترك المنازعة
اقرار منه انه ملك البائع وجعل سكوته في هذه الحالة كالافصاح بالاقرار قطعا للاطماع الفاسدة لاهل العصر
في الاضرار بالناس ولو باع ضيعة ثم ادعى انها كانت وقفا عليه وعلى اولاده لا يسمع للتناقض لان الاقدام
على البيع اقرار بالملك وليس له تحليف المدعى عليه ولو اقام البينة قيل تقبل لان الشهادة على الوقف تقبل من
غير دعوى وينقض البيع وقيل لا تقبل ههنا لانها تثبت فساد البيع وحقا لنفسه فلا تسمع للتناقض ولو رد
الجارية بعيب فانكر البائع البيع فاقام المشتري البينة على الشراء واقام البائع البينة انه قد برأ اليه من العيب
لم تقبل لان جحوده البيع انكار للبراءة فيكون مكذبا شهوده ولو انكر النكاح ثم ادعاه قبلت بينته على ذلك
وفي البيع لا تقبل لان البيع انفسخ بالانكار ورد النكاح لا الا يرى انه لو ادعى تزوجها على الف فانكرت فاقامت

قوله اتفق مشايخنا انه لا يسمع ليس بكلي ينبغي ان يقيد بقول مشايخ سمرقند واما قول مشايخ بخارى انه يسمع انظر المحيط لمحرره

البينة على العين قبلت ولا يكون انكارها تكذيبا للشهود وفي البيع لا تقبل ويكون تكذيبا للشهود كتاب
الاقرار وهو في الاصل التمكين والاثبات والقرار السكون والثبات وفي الشرع اخبار بما عليه من الحقوق
حتى لو اقر بدين او عين على انه بالخيار ثلثة ايام لزمه المال وبطل الخيار وان صدقه المقر له في الخيار لان الخيار
للفسخ وهو لا يحتمل الفسخ لانه اخبار والفسخ يرد على العقود وفي قيد الاخبار دلالة على انه ليس بانشاء
ولهذا قالوا لو اقر بمال لغيره والمقر له يعلم انه كاذب لا يحل له في الباطن الا ان يسلمه بطيب من نفسه فيكون
هبة مبتداة ولو اقر لانسان بعين مملوكة لغيره يصح لان الاخبار في ملك الغير صحيح دون الانشاء واذا ملكه
ينفذ في حق نفسه ولو اقر بالطلاق مكرها لا يصح ولو كان انشاء لصح وقيد الاخبار بما عليه لانه لو كان
لنفسه يكون دعوى لا اقرارا وهو اي الاقرار حجة على المقر اذا كان المقر عاقلا بالغا وطائعا ويصح اقرار العبد
في بعض الاشياء على ما مر في الحجر واقر لمعلوم اي لشيء معلوم او بمجهول وكان بدل بمال او لم يكن لانه قد يكون عليه
حق ولا يدري بكميته كغرامة متلف لا يدري كم قيمته او ارش جراحة او باقي دين او كان يعلمه ثم نسي احترز بالعاقل
والبالغ عن اقرار الصبي والمجنون فانه غير لازم مطلق قيدنا بقولنا طائعا لان الاقرار المكره غير ملزوم وقولنا
وصدقه المقر له لانه اذا كذبه لا يلزمه وقيد بقوله لمعلوم لانه لو كان لمجهول فانه غير لازم سواء تفاحشت جهالته
كما اذا قال لواحد على درهمان او لم تتفاحش كما اذا قال لاحد هذين علي درهمان لان المجهول لا يصلح للاستحقاق
لكن قال صاحب الكافي انه يجوز للمجهول اذا لم يتفاحش لامكان ان يتفق المقر لهما على الاخذ ويصطلحا بينهما وكذا
لا يجوز الاقرار بجهالة المقر عليه كما اذا قال لك على احد منا الف درهم لان المجهول لا يقضي عليه ويبين المجهول
لان التجهيل من جهته وان امتنع عن بيان ما اجمله اجبر على بيانه فان قال له علي شيء او حق لزمه ان يبين ما له
قيمة عرفا لان ما لا قيمة له لا يثبت في الذمة واذا فسره به يكون رجوعا عن اقراره فلا يسمع قيدنا بقولنا عرفا
لانه لو فسره بحبة من حنطة لا يسمع لانه لا قيمة لها في العرف وان كان لها قيمة في نفس الامر فان كذبه المقر له
فيما بين ولا بينة له فالقول للمقر مع يمينه لانه منكر للزيادة وان اقر بمال لم يصدق في اقل من درهم لان ما دونه
لا يعد في العرف مالا وان قال له علي مال عظيم فهو نصاب من الجنس الذي ذكره لان المال العظيم هو النصاب
لكون صاحبه غنيا عند الناس وعن ابي حنيفة انه مقدر بعشرة دراهم لانها عظيمة حتى يستباح بها الفرج وقطع
بها اليد المحترمة والاول اصح ففي الابل خمس وعشرون معناه ان ذكر من الابل فخمس وعشرون بعيرا لانه
ادنى نصاب يجب فيه من جنسه وان ذكر من البقر فثلثون بقرة ومن الغنم اربعون شاة ومن الدراهم
مائتا درهم ومن الذهب عشرون مثقالا وفي الحنطة خمسة اوسق لانه هو المقدر بالنصاب عندهما وعند ابي
حنيفة يرجع الى بيان المقر وهي جمع وسق وهو ستون صاعا وقيمة النصاب معتبرة في غير مال الزكوة كاللؤلؤ
والحديد ونحوهما لان النصاب عظيم لان مالكه غني والغني معظم عند الناس فان قال له علي اموال عظام فثلثة نصب
من الجنس الذي سماه لان العظام جمع عظيم واقل الجمع ثلثة وان قال دراهم فثلثة ولا يصدق في اقل منها لانها

اي لشخص معلوم وصدقه المقر له وسواء اقر بمعلوم

اقل الجمع وان قال كثيرة اي دراهم كثيرة فعشرة وقالا نصاب لانه كثير وبه يثبت الغنا ولابي حنيفة ان العشرة
اقصى ما ينتهي اليه اسم الجمع وبعدها يذكر بالتركيب ويقال احد عشر فينصرف اليها والخلاف في الدنانير كذلك
ولو قال له علي دراهم مضاعفة يلزمه ستة ولو قال اضعاف مضاعفة يلزمه ثمانية عشر وفي الاختيار وكل
ما ذكرنا من التقديرات لو زاد فيها قبل لانه اعترف بالاجل ويلزمه من الدراهم المعتادة بالوزن المعتاد في
البلد وان كان في البلد اوزان مختلفة او نقود وجب اقلها للتيقن ولو قال علي ثياب كثيرة او وصايف
كثيرة يلزمه عنده عشرة وعندهما ما يبلغ قيمته مائتي درهم لما مر وان قال له علي كذا درهما فدرهم اي فعليه درهم
لانه فسر ما ابهم وقيل يلزمه عشرون وهو القياس لان كذا يذكر للعدد عرفا واقل عدد غير مركب يذكر بعده الدرهم
بالنصب عشرون وفي المحيط لو قال كذا درهما فعليه درهمان لان كذا كناية عن العدد واقل العدد اثنان وكذا كذا
اي وان قال له علي كذا كذا درهما يلزمه احد عشر درهما لان كذا كناية عن عدد مجهول فقد اقر بعددين مجهولين
ليس بينهما حرف عطف واقل ذلك من العدد المفسر احد عشر وان ثلث قوله كذا بلا واو فكذلك اي يلزمه احد
عشر درهما لانه لا نظير له سواه وان قال كذا وكذا فاحد وعشرون لانه ذكر عددين مبهمين بينهما حرف عطف
واقل ذلك من العدد المفسر احد وعشرون فيحمل كل منهما على نظيره ولو ثلث لفظ كذا بالواو بان قال له علي
كذا وكذا وكذا زاد مائة فيلزمه مائة واحد وعشرون لان الواوين يوجدان فيها ولو ربع قوله كذا بالواو بان قال له علي
كذا وكذا وكذا وكذا زاد الفا فيلزمه الف ومائة واحد وعشرون اعتبارا بالنظير من المفسر وكذلك كل مكيل وموزون
مثلا لو قال له علي كذا وكذا وكذا وكذا مدا من الحنطة يلزمه الف ومائة واحد وعشرون مدا وكذا لو قال له علي كذا وكذا
وكذا وكذا منا من العسل يلزمه الف ومائة واحد وعشرون منا وقس على هذا وفي الاختيار وهذا كله اذا ذكر الدرهم
بالنصب وان ذكره بالخفض بان قال كذا درهم عن محمد مائة درهم لان اقل عدد يذكر الدرهم عقيبه بالخفض مائة وان
قال كذا كذا درهم يلزمه مائتان ولو قال كذا كذا دينارا ودرهما فعليه احد عشر منهما بالسوية عملا بالشركة ولو قال عشرة
ونيف فالبيان في النيف اليه ويقبل تفسيره في اقل من درهم لانه عبارة عن مطلق الزيادة يقال نيف على الستين
اذا زاد عليها ولو قال علي بضع وعشرون فالبضع ثلثة فصاعدا ولو قال علي مائة ودرهم فالكل دراهم وكذا كل ما
يكال ويوزن ولو قال مائة وثوب يلزمه واحد وتفسير المائة اليه وهو القياس في الدراهم لان المائة مبهمة والدرهم
لا يصلح تفسيرا لانه معطوف عليها والتفسير لا يذكر بحرف العطف وجه الاستحسان وهو الفرق انهم استثقلوا عند كثرة الاستعمال
والوجوب التكرار في كل عدد واكتفوا به مرة واحدة عقيب العددين وذلك في الدراهم والدنانير والمكيل و
الموزون اما الثياب وما لا يكال ولا يوزن بقي على الاصل لانه لا يكثر وجوبها وكذا لو قال مائة وثوبان لما بينا ولو
قال مائة وثلثة اثواب فالكل ثياب كما ستقف عليه لانه ذكر عقيب العددين ما يصلح تفسيرا لهما وهو الثياب لانه
ذكرهما بغير عاطف فانصرف اليهما لاستوائهما في الحاجة الى التفسير وكذلك الاقرار بالغصب في جميع ما ذكرنا من الصور
وان قال له علي او قبلي فهو دين لان كلمة على تستعمل للايجاب ولفظ قبلي بكسر القاف وفتح الباء تستعمل في الضمان

يعني لو قال له علي دنانير كثيرة فعشرة عنده وعندهما ...

وكذا كذا درهم

وان قال له علي كذا كذا ... فاحد عشر ولو قال له علي كذا وكذا ... من الحنطة فاحد وعشرون ولو ثلث بالواو يزاد مائة

وعندي اي وان قال عندي ومعي وفي بيتي امانة اي فهذا اقرار انه امانة لانه يستعمل في الامانات وكذا في كيسي او صندوقي
واشباهه ولو قال لاخر لي عليك الف فقال المخاطب اتزنها او انتقدها او اجلني بها او قضيتكها او احلتك بها فهو اقرار لان
الضمير في اتزنها راجع الى الالف انثها باعتبار الدراهم فكانه قال اتزن الالف التي لك علي وان لم يذكر الكناية اي الضمير
بان قال اتزن بلا ضمير لايكون اقرارا لان الاتزان يحتمل ان يكون مصروفا الى الالف والى غيرها فلا يكون اقرارا بالشك
وفي الخلاصة اذا تصادقا على انه قال اتزنها على وجه السخرية لايكون اقرارا اي هذا كلامه وطلب التاجيل ودعوى
القضاء والاحالة كل منها يدل على سبق الوجوب ولو قال الاخر فلانا ان له علي الف درهم الصحيح انه لايكون اقرارا
ولو اشترى امة فلما كشفت وجهها قال هي جاريتي لايسمع دعواه في الاصح لان شراءها اقرار منه بانها للبايع وكذا الاستيداع
ونحوه ومن اقر بدين مؤجل وادعى المقر له انه حال استحلف المقر له على نفي الاجل لانه ينكر ما ادعاه المقر من حق الاجل ولو
قال له علي مائة ودرهم فالكل دراهم لان قوله ودرهم بيان للمائة عادة لان الدراهم يكثر استعماله واستثقلوا تكراره
في كل عدد واكتفوا بذكره مرة كما قررنا انفا وكذا الكل ما يكال ويوزن مثلا لو قال له علي مائة وقفيز حنطة فمن عليه يكون
المائة من جنس ذلك المقدر وقد بيناه ولو قال له علي مائة وثوب لزمه ثوب واحد وتفسير المائة اليه اي الى المقر وكذا
لو قال له علي مائة وثوبان لزمه ثوبان وتفسير المائة الى المقر لان الثوب لم يكثر استعماله ولا يذكر لبيان المائة فيبقى
المائة على ابهامها ولو قال له علي مائة وثلثة اثواب فالكل ثياب لان الاثواب لم تذكر بحرف العطف فانصرف الابهامان اليها
في الحاجة الى التفسير كما مر ذكره ومن اقر بخاتم لزمه الحلقة والفص لان الاسم يتناولهما عرفا وبسيف اي ومن اقر بسيف لزمه
النصل وهو حديدته والجفن وهو غمده والحمايل وهو جمع الحمالة بكسر الحاء وهو علاقته لما قررنا ومن اقر بثوب بمعنى اقر
بغصب ثوب في منديل او بثوب في ثوب لزماه اي لزمه الظرف والمظروف لانه اقر بغصب شيء موصوف بالمظروفية
وذا لا يتحقق بدون غصب الظرف هذا اذا صلح الثاني للظرفية واذا لم يصلح كما اذا قال غصبت درهما في درهم لم يلزمه
الثاني بخلاف ما لو قال غصبت تمرا من قوصرة لانه يكون اقرارا بغصب المنزوع منه ولو اقر بغصب ثوب في عشرة
اثواب لزمه احد عشر ثوبا عند محمد لان العشرة قد يكون وعاء للثوب النفيس فصار كقوله حنطة في جوالق وقال
ابو يوسف لا يلزمه الا ثوب واحد لان الثوب الواحد لا يصان في عشرة اثواب عادة فيحمل على بيان محله كما قال
غصب الكاف على حمار ومن اقر بخمسة في خمسة لزمه خمسة وان اراد الضرب ان هذا للوصل وقال زفر يلزمه خمسة وعشرون
لانه هو الحاصل من ضرب خمسة في خمسة ولنا ان المقر به خمسة مضروبة والخمسة اذا ضربت بخمسة يكثر اجزاؤها لا ان عينها
يكثر ويبلغ خمسة وعشرين اذ لو كان كذلك لما بقي في الدنيا فقير لانه يضرب مائة في الف درهم ولو عنى به مع خمسة لزمه
عشرة لان في يجيء بمعنى مع كما قال تعالى فادخلي في عبادي اي معهم ولو قال له علي من درهم الى عشرة او قال ما بين
درهم الى عشرة لزمه تسعة وقالا يلزمه عشرة وقال زفر ثمانية لانه يسقط الغايتان ويبقى ما بينهما وهو القياس
كقوله من هذا الحائط الى هذا الحائط ليس له شيء من الحائطين وللامام وهو الاستحسان ان مثل هذا الكلام يراد به الكل
كما يقول لغيره خذ من دراهمي من درهم الى عشرة ويدخل الغايتان ولابي حنيفة ان هذا الكلام يذكر لارادة الاقل من

الاكثر

الاكثر والاكثر من الاقل قال صلى الله عليه وسلم اعمار امتي ما بين الستين الى السبعين والمراد فوق الستين ودون
السبعين وكذلك يقولون عمري من ستين الى سبعين او ما بين ستين الى سبعين ويريدون به اكثر من ستين
واقل من سبعين ولان اخر العشرة غاية فقد يدخل وقد لا يدخل فلا يثبت بالشك قال الصدر الشريعة في شرح
الوقاية والغاية ومن المسائل الكثيرة الوقوع انه اقر ثم ادعى انه كاذب في الاقرار فعند ابي حنيفة ومحمد لا يلتفت الى قوله
ولكن يفتى على قول ابي يوسف ان المقر له يحلف ان المقر لم يكن كاذبا وكذا لو ادعى وارث المقر فعند البعض
لا يلتفت الى قوله لان حق الورثة لم يكن ثابتا في زمن الاقرار والاصح التحليف لان الورثة ادعوا امرا لو اقر
به المقر له يلزمه فاذا انكر يستحلف وان كان الدعوى على ورثة المقر له فاليمين عليهم بالعلم انا لا نعلم انه كان كاذبا
ويجوز الاقرار بالحمل يعني حمل جارية او شاة لان له وجها بان اوصى رجل بالحمل لاخر ومات فاقر وارثه بان هذا
الحمل لفلان وله اي ويجوز الاقرار للحمل بان قال لحمل فلانة علي الف درهم ولزمه المال اذا بين سببا صالحا للملك
كالارث بان قال ورث الحمل من ابيه الف درهم فاستهلكتها او الوصية بان قال اوصى له فلان ومات
ثم ان ولد الحمل في مدة يعلم انه كان قائما وقت الاقرار يكون المال له وان ولد ميتا يرد المال على ورثة المورث
او الموصي وان جاءت بولدين في الوصية يقسم بينهما على السوية كذا في المحيط وان بين سببا فاسدا كما اذا قال
اقرضني حمل فلان لا يصح وان لم يبين سببا قال ابو يوسف لا يصح اقراره لان لجوازه وجهين الارث والوصية
ولفساده وجوها واجازه محمد لانه يحتمل الجواز والفساد فيحمل على السبب الصالح تصحيحا لكلامه ومن اقر بشرط
الخيار كما اذا قال له علي الف على اني بالخيار ثلثة ايام لزمه المال وبطل الشرط لان الاقرار لا يحتمل الفسخ وقد
مر بيانه فصل اذا استثنى عما اقر به بعض ما اقر به سواء كان اكثره او اقله متصلا باقراره صح استثناؤه
ولزمه الباقي من المستثنى لان استثناء البعض من الكل قل او كثر صحيح فيعتبر ان اتصل باقراره لانه بيان
تغيير ولو انفصل عنه يكون رجوعا عن اقراره بعد صحته وذا لا يجوز واستثناء الكل كما اذا قال علي قفيز بر
الا قفيز بر باطل استثناؤه وان ذكره موصولا لانه لا يكون رجوعا عن اقراره وذا غير جائز وفي زيادات
صاحب الهداية ان استثناء الكل من الكل انما يبطل اذا كان بعين لفظ المستثنى منه واما اذا كان بغيره
فيصح كما لو قال ثلث مالي لزيد الا الفا وثلث ماله الف فيصح الاستثناء لا يكون لزيد شيء كما لو قال نسائي
الاربع طوالق الا هؤلاء الاربع صح استثناؤه ولا يقع الطلاق ولو قال نسائي طوالق الا نسائي لم يصح
ويقع الطلاق وفي الاختيار ولو قال لفلان علي الف درهم يا فلان الا عشرة صح الاستثناء لان النداء
لتنبيه المخاطب وانه محتاج اليه لتاكيد ذلك فلا يكون فاصلا ولو قال له علي الف درهم فاشهدوا علي بذلك
الا عشرة دراهم لا يصح الاستثناء لان الاشهاد يكون بعد تمام الاقرار فكان الاستثناء بعد التمام وان قال
متصلا باقراره ان شاء الله بطل اقراره وكذا الحكم في كل اقرار علق بشرط كقوله علي الف ان دخلت الدار لان
اللزوم حكم المنجز لا حكم المعلق ولا يمكن جعله اقرارا عند وجود الشرط لانه ليس بموجود في تلك الحالة بخلاف تعليق

الطلاق والعتاق لانه موجود من حيث انه يمين وله حكم في الحال وهو الحمل والمنع فابقيناه فوقع عند مجي الشرط
كذا في النهاية ولو قال له علي مائة درهم اذا مت او جاء راس الشهر صح لانه تاجيل لا تعليق حتى لو انكر المقر له الاجل
يكون المال حالا وكذا لو كان علقه اي يبطل اقراره ان علقه بمشية من لا تعرف مشيته كالجن والملائكة بان قال له علي
الف ان شاءت الجن او الملائكة لما بينا وفي الاختيار ولو قال ان شاء فلان لا يلزمه شي لان مشية فلان لا توجب
الملك وكذلك ان جاء المطر وهبت الريح او كان كذا لما بينا ومن اقر بمائة درهم بان قال له علي مائة درهم الا دينارا او
الا قفيز حنطة لزمه المائة الا قيمة الدينار وقيمة القفيز وكذا اذا استثنى كل ما يكال بان قال له علي مائة درهم الا كر
شعير او استثنى ما يوزن بان قال له علي مائة درهم الا من عسل او استثنى ما يعد بان قال له علي مائة درهم الا جوزا
بيضا لزمه المائة الا قيمة ما استثناه ولو استثنى ثوبا او شاة او دارا لا يصح استثناء وقال محمد لا يصح الاستثناء
في الكل وقال الشافعي يصح في الكل وقال الشافعي باعتبار ان المستثنى يجانس المستثنى منه في المالية ولمحمد ان الواجب
تجانس المستثنى منه معنى وهو صلاحية وجوبها في الذمة فصح استثناؤها بالقيمة وان كانت مساوية له فيصح الكلام
بخلاف الثياب فانها لا تثبت في الذمة فلم يجانسها صورة ومعنى فبطل وفي الاختيار ولو قال له علي الف الا شيئا
لزمه نصف الالف وزيادة والقول قوله في الزيادة لان الجهالة في المقر به غير مانعة ففي المستثنى اولى الا ان قوله شي
يعبر به عن القليل عرفا فيكون اقل من الباقي ولو قال له علي مائة درهم الا قليلا قال ابو حنيفة عليه احد وخمسون
ولو قال عشرة الا بعضها فعليه اكثر من النصف ولو قال له علي الف درهم الا عشرة دنانير الا قيراطا لزمه الف
درهم الا عشرة دنانير الا قيراطا لان استثناء العشرة دنانير صحيح واستثناء القيراط من العشرة صحيح ايضا لان
الاستثناء من الاستثناء صحيح ويلحق بالمستثنى منه قال تعالى الا آل لوط انا لمنجوهم اجمعين الا امراته استثنى آل
لوط من الهالكين ثم استثنى امراته من الناجين فكانت من الهالكين ولو قال غصبته من عمرو فهو لزيد وعليه قيمته لعمرو
ولان قوله من زيد اقرار له ثم قوله لا رجوع عنه فلا يقبل وقوله بل لعمرو اقرار منه لعمرو وقد استهلكه بالاقرار لزيد
فيجب قيمته لعمرو ولو قال له علي الف لا بل الفان يلزمه الفان استحسانا وفي القياس ثلثة الالف وهو قول زفر
ولو قال غصبته عبدا اسود لا بل ابيض ولو قال غصبته ثوبا هرويا لا بل مرويا لزماه وكذا له علي كر حنطة لا بل كر
شعير لزماه ولو قال لفلان علي الف درهم لا بل لفلان لزمه المالان ولو قال له علي الف لا بل خمسمائة لزمه الالف
والاصل في ذلك ان لا بل متى تخللت بين المالين من جنسين لزماه وكذلك من جنس واحد اذا كان المقر له اثنين
واذا كان واحدا والجنس واحد لزمه اكثر المالين لان لا بل لاستدراك الغلط والغلط انما يقع غالبا في جنس واحد
الا انه اذا كان لرجلين كان رجوعا عن الاول فلا يقبل ويثبت للثاني باقراره الثاني واذا كان الاقرار اكثر
اكثرهما الاستدراك ويصدقه المقر له وان كان اقل منهما في الاستدراك والمقر له لا يصدقه فيلزمه الاكثر وجه
قول زفر انه اقر بالف فيلزمه وقوله لا رجوع فلا يصدق فيه ثم اقر بالفين فصح الاقرار وصار كقوله انت طالق
واحدة لا بل ثنتين وجوابه ان الاقرار اخبار يجري فيه الغلط فيجري فيه الاستدراك فيلزمه الاكثر والطلاق انشاء

ولايملك

ولا يملك ابطاله باانشاء فافترقا كذا في الاختيار ومن اقر بشيين بان قال له علي مائة درهم ومائة قفيز حنطة فان استثنى
احدهما وقال الا مائة درهم مثلا او استثنى احدهما وبعض الاخر بان قال الا مائة درهم وقفيز حنطة فالاستثناء باطل
في الجميع وقالا الاستثناء ما في بعض الاخر وهو قفيز حنطة في مثالنا جائز وفي غيره باطل اتفاقا لانه استثناء الكل من الكل
قيدنا بتقديم المائة لانه لو قدم القفيزين بان قال الا قفيزي حنطة ومائة درهم يصح استثناء القفيزين اتفاقا لعدم
الفاصل لهما ان قوله الا مائة درهم لا يكون فاصلا بين استثناء القفيزين والاقرار فصار كما لو قال لفلان
علي الف يا فلان الا مائة ولابي حنيفة انه فاصل لانه كلام لغو كالسكوت بينهما بخلاف النداء لانه يفيد التنبيه
فيليق بالاقرار وان استثنى بعض احدهما بان قال الا عشرة دراهم او الا قفيزي حنطة او استثنى بعض كل واحد
منهما بان قال الا عشرة دراهم وقفيزي حنطة صح استثناؤه ويصرف الى الجنس لان قوله الا عشرة دراهم استثناء
صحيح مفيد فلا يكون فاصلا فيصح العطف عليه فيلزمه مائة درهم ومائة قفيز الا حنطة الا عشرة دراهم وقفيز حنطة
واستثناء البناء من الدار باطل كما اذا قال هذه الدار لفلان وبناؤها لي لان البناء تابع للدار ووصف لها اذ الاصل
فيها ارضها والبناء للقرار عليها ولهذا يقال دار معمورة فيدخل البناء في اقراره بالدار ولا يصح استثناؤه و
الطوق في الجارية والفص في الخاتم والنخلة في البستان والظهارة والبطانة في الجبة نظير البناء في الدار ولو قال
الا ثلثها او الا بيتا منها صح لانه داخل فيه لفظا كذا في الاختيار ولو قال بناء هذه الدار لي والعرصة لفلان فكما قال اي يصح اقراره
واستثناؤه لان العرصة اسم للبقعة الواسعة بين الدور بلا بناء قيد بالعرصة لانه لو قال مكانها الارض كما اذا قال
ارض هذه الدار لفلان وبناؤها لي يبطل استثناؤه لان الارض اصل والبناء تبع فيكون الاقرار بالاصل اقرارا بالتبع
واما لو قال بناء هذه الدار لزيد وارضها لعمرو فيكون لكل منهما ما اقر به لان البناء لما صار ملكا لزيد باقراره فلا يخرج
عن ملكه باقراره لعمرو وفي الاختيار ولو اقر له بحايط لزمه بارضه لان الحايط اسم للمبني ولا يتصور بدون الارض وكذلك
اذا اقر له باسطوانة من آجر وان كانت من خشب لا يلزمه الارض لان الخشبة تسمى اسطوانة قبل البناء فان امكنه
رفعها بغير ضرر رفعها والا ضمن قيمتها للمقر له كما في غصب الساج ولو اقر بثمر نخلة لا تدخل النخلة ولو اقر بنخلة او شجرة
يلزمه موضعها من الارض لانه لا يسمى شجرة ونخلة الا وهو ثابت وكذلك الكرم ولا يلزمه الطريق لانه ليس من ضرورات الملك وفي
فصول الاستروشني في الفصل التاسع ادعى عينا في يد انسان انه له لان صاحب اليد اقر به لي او ادعى عليه دراهم
وقال في دعواه لي عليه الف درهم لانه اقر بها لي او قال ابتداء ان هذا الرجل اقر ان هذا العين لي او اقر ان لي
عليه كذا من الدراهم هل يصح هذه الدعوى بعض مشايخنا قالوا تصح وبعضهم قالوا لا تصح وهو قول عامة المشايخ
لان نفس الاقرار لا يصلح سببا للاستحقاق فان الاقرار كاذبا لا يثبت الاستحقاق للمقر له فقد اضاف الاستحقاق
الى ما لا يصلح سببا وكذا اختلفوا انه هل يصح دعوى الاقرار من طرف الدفع حتى لو اقام المدعى عليه بينة ان المدعي
اقر انه لا حق له على المدعى عليه او اقام بينة على اقرار المدعي ان هذا العين ملك المدعى عليه هل تقبل وعامتهم
على انه يصح دعوى الاقرار من طرف الدفع واجمعوا على انه لو قال هذا العين ملكي وهكذا اقر صاحب اليد او قال

لي عليه كذا وهكذا اقر به المدعى عليه انه يصح الدعوى وتسمع البينة على اقراره لانه لم يجعل الاقرار سببا للوجوب وفي
منية العيون لو انكر هل يحلف على الاقرار فيه خلاف بين ابي يوسف ومحمد قيل يحلف لانه لو نكل يثبت الاقرار والفتوى
على انه لا يحلف على الاقرار وانما يحلف على المال وان قال له علي الف من ثمن عبد اشتريته منه لم اقبضه ولم يعينه اي العبد
ولم يصدقه المقر له في عدم قبضه لزمه الالف وصل كلامه او فصل وقالا ان صدقه المقر له في انه عن صدق وصل ام
فصل وان كذبه وقال لي عليك الف من قرض او غصب او غير ذلك ان وصل صدق والا فلا ووجهه انهما اذا تصادقا
على ان المقر به ثمن فلا يلزمه قبل القبض والمقر ينكر القبض فالقول قوله وصل ام فصل ومتى كذبه كان تغييرا لاقراره
فان وصل صدق والا فلا ولابي حنيفة ان الثمن في غير المعين لا يجب عليه الا بعد قبض المبيع لان البايع متى اتى
بعيد فللمشتري ان يقول المبيع غير هذا فلا يلزمه المال فيكون اقراره بلزوم المال في غير المعين اقرارا بالقبض
وانكاره القبض رجوعا عنه ولا يصح مطلقا فان عينه اي ذكر عبدا بعينه وصدقه المقر له في شرائه وعدم قبضه فان
سلمه اليه اي ان سلم المقر له العبد الى المقر لزمته اي لزمت الالف على المقر والا فلا اي وان لم يسلم المقر له العبد الى
المقر فلا تلزمه الالف اتفاقا لان ما ثبت بتصادقهما صار كالثابت عيانا فيقيد بالتصديق لانه ان كذبه في شرائه
المعين وقال هذا لي ما بعتكه لا يلزم المقر شيء او قال هذا لك واني بعتك عبدا غيره لزم المال على المقر لعلامة العبد
له باقرار ذي اليد فلا يعتبر الاختلاف في السبب بعد اتفاقهما على وجوب اصل المال وان قال هذا لي انما بعتك
غيره يتحالفان لان كلا منهما مدع ومنكر واذا تحالفا بطل المال وان قال له علي الف من ثمن خمر او خنزير لزمته اي
لزمت الالف على المقر ولم يقبل تفسيره وصل او فصل لان ثمنهما لا يجب على المسلم فيكون رجوعا عن اقراره وقال
ابو يوسف ومحمد اذا وصل صدق ولم يلزمه شيء لانه بين باخر كلامه انه لم يرد به الايجاب وهو بيان مغير فيقبل
اذا وصل ولو قال له علي الف من ثمن متاع او اقرضني الفا وهي زيوف وهي ما يرده بيت المال ولكنها تروج بين
التجار او نبهرجة وهي التي يردها التجار وبيت المال ايضا ولا يردها غيرهما وقال الاتقاني زيوف او نحوهما وقال المقر له
جياد فهي جياد وصل او فصل وقالا يصدق ان وصل وعلى هذا ان قال هي ستوقة او رصاص وان لم يذكر السبب
وقال له علي الف درهم زيوف قيل يصدق اتفاقا اذا وصل لانه لم يصرح بالعقد واستحقاق الجودة كان به وقيل
لا يصدق ايضا عند ابي حنيفة لان مطلق الاقرار ينصرف الى العقود اذ هي مشروعة لا الى الاستهلاك والغصب
المحرم لهما ان الدراهم عند اطلاقها ينصرف الى الجياد لوقوع التعامل بها ويكون هذا بيان تغيير فيصح موصولا
وصار كقوله الا انها وزن خمسة ولابي حنيفة ان العقد يقتضي سلامة الثمن فمطلق الدراهم لم يتناول الزيوف
واخواتها لانها معيبة ودعواها يكون رجوعا عن مقتضى ما اقر به فلا يصدق وان وصل وقوله وزن خمسة مقدار
فيصح استثناؤه ولا يصح استثناء الوصف لما مر في البناء ولو قال غصبها اي الالف منه او اودعها صدق في الزيوف
والنبهرجة وان فصل لان الغصب يرد على ما يجده والانسان يودع ما يملكه وذلك لا يقتضي السلامة عن العيوب
وفي الرصاص والستوقة وهي التي يكون اثنان منها فضة وواحد نحاسا قيل اخذها العرب من سه تا ان وصل

صدق

صدق والا فلا اي وان لم يصل لا يصدق لانهما ليسا من جنس الدراهم لان الاسم يتناولهما مجازا فلا بد من شرط الوصل ولو قال
له علي الف الا انها ينقص كذا فهو استثناء صحيح ان وصل صدق والا فلا ودين الصحة وما لزمه في مرضه لسبب معروف
مقدم في القضاء على ما اقر به في مرضه وما اقر به في مرضه مقدم فيه على الميراث يعني يقضي دين الصحة والدين المعروف
السبب اولا فان فضل شيء قضى ما اقر به في مرضه فان فضل شيء فللورثة وقال الشافعي الدين المقر به في
المرض وغيره سواء لانه اقرار صادر من اهله فيكون حجة كما في الصحة بل مرضه ادعى الى رجحان صدقه ولنا ان
حقوق غرماء الصحة تعلقت بماله في اول مرضه لعجزه عن الاكتساب فلا ينفذ اقراره في حقهم بل ينفذ في
حقه بعد قضاء ديونهم ولهذا ينفذ من جميع ماله وكان القياس ان لا ينفذ الا من الثلث لان حقوق الورثة
تعلق بالثلثين لكن ترك ذلك بالاثر وهو ما روي عن ابن عمر رضي الله عنه انه قال اذا اقر المريض بدين جاز
ذلك عليه في جميع تركته وانما قدم معلوم السبب لان سببه معاين فصار كالدين الثابت بالبينة وكذا لا يجوز ان يقر
بعين في يده وعليه ديون لما بينا وكذا لا يجوز له ان يقضي دين بعض الغرماء دون البعض لما فيه من ابطال حق
الباقين وفي الخلاصة لو اقر في المرض باستيفاء بعض ديون الصحة يصح ولو اقر باستيفاء دين اداه في المرض
لا يصح ان كان عليه دين الصحة واقرار المريض بدين او عين لوارثه باطل الا ان يصدقه بقية الورثة لان المنع كان
لحقهم فاذا صدقوه زال المانع وقال الشافعي يصح اقراره لوارث كما صح لاجنبي ولنا قول ابن عمر رضي الله عنهما اقرار
المريض لغير وارث جاز وان احاط بماله وان اقر لوارث فغير جائز الا ان تصدقه الورثة وفي الاختيار وكذا لا يصح
اقراره انه قبض منه دينه او دفع قيمتا وهبة منه في مرضه او قبض ما غصبه منه او رهنه عنده اذا استرد المبيع في البيع الفاسد
لما بينا وكذا لا يجوز ذلك لعبد وارثه ولا مكاتبه لانه يقع لمولاه ملكا او حقا ولو صدرت هذه الاشياء منه للوارث
وهو مريض ثم برأ ثم مات جاز ذلك كله لانه لم يكن مرض الموت فلم يتعلق به حق الورثة ولو اقر لاخيه وهو وارثه
ثم جاء له ابن ومات صح الاقرار لاخيه ولو اقر وله ابن فمات الابن ثم مات المقر بطل الاقرار للاخ وهذا لان الوارث
من يرثه وذلك انما يتبين بالموت ففي المسئلة الاولى لم يرث فصح وفي الثانية ورث فلم يصح ومن طلق امرأته ثلاثا في مرضه
ثم اقر لها بدين ومات المقر فلها الاقل من الاقرار والميراث لقيام التهمة ببقاء العدة قيد باتفاقهما على الطلاق ليصح اقراره
لها زيادة على ميراثها فيثبت اقلهما نفيا للتهمة هذا اذا طلقها بسؤالها لانها لا ترث فيقبل متهمين في ذلك وما اذا طلقها
بلا سؤالها فلها الميراث بالغا ما بلغ ولا يصح الاقرار لها لانها وارثة اذ هو فار وكذا لو تصادقا على الطلاق
وانقضاء العدة في مرضه ثم اقر لها او اوصى وقالا لها في هذه المسئلة ما اقر لها او اوصى وقال زفر في المسئلة
الاولى كذلك ايضا لكونها اجنبية في المسئلتين ولهما انها اجنبية بالطلاق وانقضاء العدة فيصح لها الاقرار
والوصية لعدم التهمة بخلاف المسئلة الاولى لان بقاء العدة دليل التهمة ولابي حنيفة ان التهمة قائمة
فانهما تختار الفرقة لينفتح عليها باب الوصية والاقرار فيصل اليها اكثر من ميراثها ويصطلحان على البينونة
وانقضاء العدة كذلك فان كان الاقرار والوصية اكثر من ميراثها جاءت التهمة وفيه ابطال حق الورثة

فلا يجوز وان كان الميراث اكثر فلا تهمة فيجوز الاقرار والوصية وان اقر المريض بمال لاجنبي ثم قال هو ابني وصدقه الاجنبي بطل الاقرار وثبت نسبه منه لانه تبين انه اقر للوارث لان النسب يثبت من وقت العلوق ومن اقر لامراة اجنبية بمال ثم تزوجها فاتت لم يبطل اقراره وقال زفر يبطل لانه طرى على اقراره ما يمنع صحته فصار كما لو اوصى لها او وهب لها ثم تزوجها ولنا ان الزوجية تثبت مقتصرة على زمانها لا مستندة كالبنوة فتبين انه اقر لاجنبية بخلاف الوصية لانه تمليك بعد الموت والزوجية قائمة عنده والهبة في المرض كالوصية اعلم ان في المحيط في هذا المقام ان يقال المقر له للمريض ان لم يكن وارثا وقت الاقرار ثم صار وارثا قبل الموت فان كان الارث بالنسب لا يجوز اتفاقا كالمسئلة السابقة وان كان بالسبب يختلف فيه كهذه المسئلة وان كان وارثا وقت الاقرار دون الموت يصح اقراره وان كان بالعكس لا يصح وان كان وارثا فيهما لا فيما بينهما كما اذا والى رجلا فاقر به ثم فسخ المولاة ثم عقدها ثانيا لا يجوز عند ابي يوسف لانه متهم في الفسخ ويجوز عند محمد لانه لما صار اجنبيا نفذ اقراره هذا خلاصة ما في التبيين رجل اقر بدار للمراة في صحته وهي خراب فعمرها الرجل من ماله ثم مات الرجل وترك هذه الدار وابنا فادعى الابن العمارة بينهما ميراثا والمراة تدعي انها دارها وعن عمارتها لها ان كان عمرها باذنها فالعمارة لها والنفقة دين عليها فتقدم حصة الابن وان كان عمرها بغير اذنها للنفقة فالعمارة ميراث عنه وتغرم قيمة نصيبه من العمارة ان شاءت وتسلم العمارة كلها هذا اذا عمرها لنفسه فان عمرها للمراة بغير اذنها فالعمارة لها ولا شيء عليها من النفقة وهو متطوع في ذلك وكذلك على هذا التفصيل في عمارة كرم امراته وساير املاكها من فصول الاستروشني في اواسط الفصل الرابع ويصح اقرار الرجل بالولد والوالدين والزوجة والمولى اذا صدقوه لكن في الزوجة بشرط ان لا يكون منكوحة الغير ومعتدته وان لا يكون تحت المقر اختها ولا اربع سواها وفي الولد ان يكون معبرا عن نفسه والا يثبت بمجرد دعواه لما فيه من النظر له من ثبوت النسب ووجوب النفقة ذكر قيد بقوله اذا صدقوه لان لهم ولاية على انفسهم فيتوقف الاقرار على تصديقهم سواء وجد قبل موت المقر او بعده اتفاقا فانما صح منه الاقرار بهؤلاء لانعدام تحميل النسب على الغير فيها وكذلك المراة يعني يجوز اقرار المراة بالولد والوالدين والزوج والمولى كما يصح اقرار الرجل بهؤلاء اذا صدقوها وجاز تصديقهم قبل موت المقرة او بعده اتفاقا الا في المراة اذا اقرت بنكاح رجل وماتت فصدقها لم يصح عند ابي حنيفة لانقطاع النكاح بالموت حتى لا يجوز له غسلها لان الارث من الاحكام الا في الولد يعني اذا اقرت بالولد من زوجها القايم لا يصح لان فيه تحميل النسب على الغير لان النسب منه قال الله تعالى ادعوهم لابائهم فانه اي فان اقرارها في الولد يتوقف على تصديق الزوج لان الحق له او يثبت بشهادة القابلة لان شهادتها في هذا مقبولة وكذا لو ادعى انه ولده من امراته لا يصدق في حقها الا بتصديقها كذا في التبيين ومن اقر بنسب من غير الولاد كالاخ والعم لم يثبت نسبه منه لان فيه حمل النسب على الغير لان الاخوة انما تثبت بثبوت نسب المقر له من الاب والعمومة تثبت بثبوت نسبه من الجد والمقر لا يملك ذلك فان لم يكن له

اي للمقر

اي للمقر وارث قريب او بعيد غيره اي غير المقر له ورثه اي ورث المقر له المقر لان قوله وان لم يقبل في ثبوت النسب قبل في ماله لان له ولاية فيه واذا صح الاقرار بهؤلاء لا يملك الرجوع فيه لان النسب اذا ثبت لا يبطل بالرجوع وله الرجوع اذا اقر بمن لا يثبت نسبه كقرابة غير الولاد لانه وصية معنى ومن مات ابوه فاقر باخ شركه اي شارك المقر له المقر في الميراث لانه اقر له بنصف الميراث ولم يثبت نسبه لما بينا وقال الشافعي يثبت نسبه ان لم يكن للاب المقر ابن غيره كذا في الوجيز

كتاب الشهادات

الشهادة في اللغة الحضور وفي الشريعة اخبار عن عيان بلفظ الشهادة في مجلس القاضي من تعيين تحملها اي تحمل الشهادة لا يسعه اي لا يجوز له ان يمتنع عن التحمل اذا طلب سوله لما فيه من تضييع الحقوق وان لم يتعين له فهو مخير ولا باس بالتحرز عن التحمل فاذا تحملها وطلب لادائها يفترض الاداء عليه قيد بقوله طلب لان اداءها حق للمدعي فيتوقف على طلبه انما افترض لقوله تعالى ولا تكتموا الشهادة ومن يكتمها فانه اثم قلبه وفي التبيين انما ياثم اذا علم ان القاضي يقبل شهادته هذا اذا كان قريبا من القاضي وان كان بعيدا اكثر من نصف يوم لا ياثم لانه يلحقه الضرر وان كان الشاهد يقدر على المشي فاركبه المدعي من عنده لا تقبل شهادته وان كان لا يقدر فاركبه لا باس به وفي القنية ان التاخير لو كان لا لعذر ولا تاويل لا تقبل في عتق الجارية في الطلاق لكونه شهادة باب الفروج في الموضعين الا ان يقوم الحق بغيره بان يكون في الصك سواه من يقوم الحق به فيجوز له الامتناع لان الحق لا يضيع بامتناعه ولانه فرض كفاية وسواه الشاهد مخير في الحدود بين الشهادة والستر لان كلا منهما حسنا من وجه والستر افضل لقوله عليه السلام من ستر على مسلم ستر الله عليه في الدنيا والاخرة ويقول في السرقة اي الشاهد في شهادة السرقة اخذ المال ليحيي حق المسروق منه ولا يقول سرق لئلا يقطع يده رعاية للستر ولا يقبل على الزنا الا شهادة اربعة من الرجال لقوله تعالى واللاتي ياتين الفاحشة من نسائكم فاستشهدوا عليهن اربعة منكم وباقي الحدود اي ويقبل في باقي الحدود والقصاص شهادة رجلين يعني لا تقبل فيهما شهادة النساء لان في شهادتهن شبهة البدلية عن شهادة الرجال فلا تقبل فيما يندرئ بالشبهات وانما قلنا شبهة البدلية لان الثابت لو كان حقيقة البدلية لما جاز شهادة رجل وامراتين مع وجود رجلين فان قلت بدل قوله تعالى فان لم يكونا رجلين فرجل وامراتان على حقيقة البدلية قلت معناه ان لم يشهدا حال كونهما رجلين فليشهد رجل وامراتان ولولا هذا التاويل لما اعتبر شهادتهن مع وجود الرجال وشهادتهن معتبرة معهم وفي المحيط في النفقات اذا شهد رجل وامراتان بالسرقة تقبل في حق المال ولا تقبل في حق القطع وما سواهما اي في ما سوى الحدود والقصاص من الحقوق تقبل شهادة رجلين او رجل وامراتين وقال الشافعي قبول شهادتهن مقصور في الحقوق المالية لان الاصل ان لا تقبل شهادتهن وانما قبلت في الاموال وتوابعها كالاجل وشرط الخيار على وجه الضرورة لكثرة وقوعها ولنا ما روي ان عمر رضي الله عنه اجاز شهادة النساء مع الرجال في النكاح والفرقة وتقبل شهادة النساء وحدهن فيما لا يطلع عليه الرجال كالولادة والبكارة وعيوب النساء وقال الشافعي يشترط فيه اربع منهن لان كل امراتين تقومان مقام رجل وعند مالك يشترط فيه اثنتان لان المعتبر في الشهادة شيئان الذكورة والعدد واذا تعذر اعتبار الذكورة بقي الاخر وهو العدد ولنا ما روي عن

خديعة ان النبي عليه وسلم اجاز شهادة قابلة على الولادة وفي فصول الاستروشني في الفصل التاسع فان اخبرت
بالعيب خلا يرد بمجرد قولها لان قولها بانفراده ليس بملزم لكن يحلف البايع فان نكل يرد عليه وان حلف لاخصومة
بينهما وعن ابي يوسف انه يقضي بالرد بمجرد قولها لان قولهن حجة فيما لا يطلع عليه الرجال وعن محمد انه قال ان كانت
الخصومة قبل القبض يفسخ العقد بقولها وان كانت بعد القبض لا تفسخ لان الحاجة الى ادخالها في ضمان البايع
وقولها بانفراده ليس بحجة في ذلك الى هنا كلامه وهل يشترط في ذلك لفظة الشهادة لا يشترط عند مشايخ العراق ويشترط
عند مشايخ خراسان لانها توجب حقا على الغير فكانت شهادة وفي استهلال الصبي اي وتقبل شهادة الواحدة
في استهلاله وهو ما يعرف به حيوة الولد من صوت وحركة في حق الصلوة دون الارث وقالا مقبولة فيهما جميعا
لانها لما قبلت في حق الصلوة وهي من احكام الاحياء تقبل فيما ينبني عليها وهو الارث ولابي حنيفة ان الارث
من باب الالزام وهو لا يثبت الا بحجة تامة وشهادتهن ناقصة فلا يثبت بها كما لا يثبت الرضاع بها بخلاف الصلوة
لعدم الالزام ولا بد من العدالة في الشاهد لانها تترجح جانب صدقه ولفظة الشهادة لانها من الفاظ اليمين
وهي اشد دلالة على امتناعه من الكذب فلو قال الشاهد مكان اشهد اعلم او اتيقن لا يسمع والحرية
لان الشهادة من باب الولاية ولا ولاية للعبد على نفسه فكيف على غيره والاسلام لقوله تعالى ولن يجعل الله
للكافرين على المؤمنين سبيلا ويقتصر في المسلم على ظاهر عدالته ويسمع شهادته عند ابي حنيفة لان عقله ودينه
يمنعانه من مباشرة القبيح فاكتفى بظاهر اسلامه ولا يسأل عن حاله حتى يطعن الخصم فيه الا في الحدود والقصاص
فانه يسأل عنه في السر والعلانية وان لم يطعن الخصم رجاء ان يسقط فان طعن فيه اي في الشاهد الخصم
سأل القاضي عنه اي عن الشاهد لان الظاهر انه لا يطعنه كاذبا فيقابل الظاهر ان فوجب الترجيح بالاستقصاء
وقالا اي قال ابو يوسف ومحمد يسأل القاضي عنهم في جميع الحقوق سرا وعلانية لان القضاء مبني على الحجة
فلا بد من معرفة حالهم والظاهر لا يصلح حجة للاستحقاق قيل هذا اختلاف زمان فان ابا حنيفة كان في
القرن الثالث المشهود له بالخير كما قال عليه السلام خير القرون القرن الذي انا فيهم ثم الذين يلونهم وهما
كانا في القرن الرابع بعدما تغيرت احوال الناس وفشاء الكذب فافتى كل واحد بما شاهد في زمانه وعليه
اي وعلى قولهما الفتوى لان الفساد والزور في زماننا فشاء اكثر اهله يشهد لمن يشاء وان اكتفى بالسر
اي ان اكتفى القاضي بالتزكية سرا بان يكتب في رقعة اسم الشاهد ونسبه وحليته ويبعثها الى السؤال
ان كان ناسوقيا والى اهل محلته ممن عرفه بالفسق يكتب الله اعلم تحرزا عن الهتك الا اذا عدله غيره ويخاف
ان يحكم القاضي بشهادته فيصرح بفسقه جاز لان التزكية في هذا الزمان لاهل الشر والطغيان والمزكي يخاف
عن الاعلان في البيان وفي فصول الاستروشني في الفصل العاشر ولو ذكر اسم الشاهد واسم ابيه ونحوه
او صناعته ولم يذكر الجد تقبل وشرط التعريف ذكر ثلثة اشياء فعلى هذا لو ذكر لقبه واسمه واسم ابيه بل يكون فيه اختلاف
المشايخ والصحيح انه لا يكتفي وفي اشتراط ذكر الجد اختلاف فاذا قضى القاضي بدون ذكر الجد ينفذ لانه وقع في

فصل

فصل مختلف فيه ولا بد ان يقول المزكي هو عدل جائز الشهادة وانما اضاف الى قوله هو عدل كونه جائز الشهادة
لان العبد والمحدود في قذف اذا تاب يكون عدلا ولا يجوز شهادتهما وقيل يكتفي بقوله هو عدل لان الاصل
هو الحرية تبعا للدار وان لم يكن عدلا عنده قال الله اعلم بحاله ويقبل في تزكية السر قول الولد والوالد وكل ذي
رحم والعبد والاعمى والمحدود في القذف لانها اخبار خلافا لمحمد فانها شهادة عنده بخلاف تزكية العلانية فانها شهادة
بالاجماع والشهود الكفار يعدلهم المسلمون فان لم يعرفهم المسلمون سأل المسلمون عن عدول المشركين ثم يسأل
اولئك عن الشهود كذا في الاختيار ولا يقبل تزكية المدعى عليه الشهود بان يقول هم عدول الا انهم اخطأوا او نسوا
اما لو قال صدقوا او هم عدول صدقة فقد اعترف بالحق فيقضي باقراره لا بالبينة لان البينة عند الجحود وقيل
يجوز تعديله ووجه الظاهر ان المدعي والشهود يزعمونه كاذبا في انكاره مبطلا في جحوده فلا يصلح مزكيا ويكفي تزكية
الواحد وعند محمد لا بد ان يكون التزكية اثنين وسواء اي كون التزكية اثنين اولى وكذا المترجم اي وكذا الخلاف في المترجم
ورسول القاضي الى المزكين والترجمة بفتح الجيم تفسير الكلام بلسان آخر اذا لم يعرفه القاضي او المدعى عليه والمترجم
فاعل لمحمد ان الترجمة والتزكية في معنى الشهادة فيشترط فيهما ما يشترط في الشهادة ولهما ان العدد في الشهادة ثابت
بخلاف القياس فلا يتعداها ولكن لها شبه بالشهادة من وجه ولهذا شرط العدالة والاسلام والحرية والبلوغ
في المزكي والمترجم وليست شهادة حقيقة ولهذا لا يشترط فيهما لفظ الشهادة ومجلس القضاء ويجوز ان يشهد الشاهد
بكل ما سمعه كالاقرار وحكم الحاكم الا ان يكون من وراء الحجاب فلا يجوز ان يشهد عليه لان الصوت يشبه الصوت فلو
علم ان ليس وراءه الا واحد معين جاز له ان يشهد على ما سمع منه او ابصره من الحقوق كالغصب والقتل ونحوهما
والعقود كالهبة والبيع ونحوهما وان لم يشهد عليه انما هذا للوصل الضمير راجع الى كل اي يقول الشاهد اشهد ولا يقول اشهدني
لانه يكون كاذبا الا الشهادة على الشهادة فانه الضمير للشان لا يجوز ان يشهد على شهادة غيره ما لم يشهده يعني اذا سمع
شاهدا يشهد لم يجز له ان يشهد على شهادة ما لم يشهده لان الشهادة لا يثبت الحكم بنفسها وانما يثبت بالنقل الى مجلس
القضاء فيشترط التحميل ولا يجوز له اي للشاهد ان يشهد بما لم يعاينه الا النسب والموت والنكاح والدخول اي دخول الزوج
زوجته وولاية القاضي واصل الوقف فاذا اخبر بها اي بهذه المذكورات من يثق به جاز له ان يشهد بها اي بتلك المذكورات
ويشترط في اخبار من يثق به ان يكون رجلين او رجلا وامرأتين ولفظة الشهادة اقيم هذه الشهادة مقام الخبر عن جماعة
لا يتوهم تواطئهم على الكذب في اثبات الشهرة حكما واعتبارا ولا يشترط ذكر في الموت لانه قد يتفق في موضع لا يحضره
الا الواحد فلو لم يثبت الشهرة بالواحد لضاعت الحقوق المتعلقة بالموت ولم يعاين الموت الا واحد يخبر عدلا يشهد ان
به عند الحاكم وانما يكفي الاثنان في هذه الاشياء لان اسبابها لا يطلع عليها الا الخواص فلو لم تقبل فيها الشهادة بالتسامع لادى
الى حرج كثير بخلاف البيع والهبة ونحوهما لان الخاص والعام يحضرهما ثم انه ينبغي ان لا يفسر انه يشهد بالتسامع حتى لو فسر
لا تسمع شهادته والاقتصار بهذه الاشياء ينفي جواز غيرها والمذكور في اصل الوقف قول محمد وهو المختار لكن لا بد
فيه من بيان جهته بانه وقف على هذا المسجد او نحوه حتى لو لم يبينها لا تسمع كذا في التبيين وذكر في المحيط لا تقبل الشهادة

مطلب في تزكية الشهود الكفار وان الامر في تعديلهم الى المسلمين

على الولاء بالسماع عندهما وعند ابي يوسف آخرا تقبل لان الولاء بمنزلة النسب ويجوز ان يشهد على الملك المطلق لمن في
يده اذا رآه في يده اي اذا رأى الشاهد في يد غيره شيئا فيما سوى العبد والامة اذا كانا كبيرين اذ لا دليل اخر
على الملك سوى اليد بلا منازع ولو منع الشهادة باليد لانسد بابها لان الوقوف على حقيقة الملك متعذر والاشتر
بانه شهد بالرؤية ولو فسره لا تسمع وقيدنا بان كان كبيرين لانهما اذا كانا صغيرين اللذين لا يعبران عن انفسهما
فصارا كسائر الاموال فجازت الشهادة برؤيتهما في اليد الا ان يعرف رقهما اي العبد والامة انما يصح اذا عرف
الملك بحدوده ورآه في يد رجل يعرفه باسمه ونسبه او سمع انه في يد فلان بن فلان ولكن لا يعرف ذلك الفلان بوجهه
ثم رآه في يد غيره جاز له الشهادة بالملك للاول اذا ادعاه وليس هذا اثبات الملك بالتسامع وانما هذا
اثبات النسبة بالتسامع وفي ضمنه اثبات الملك ولا يجوز الشهادة في غير هاتين الصورتين كذا في التبيين وفي
فصول الاستروشني في اوايل الفصل السادس عشر اذا شهد اثنان ان فلانا طلق امرأته والزوج غايب
لا تقبل وان شهدا عند المرأة حل لها ان تعتد وتتزوج بزوج آخر وكذا اذا شهد عندها رجل عدل واذا رأى
الشاهد خطه لا يشهد ما لم يذكر الحادثة وهكذا القاضي والراوي لان الخط يشبه الخط فلا يحصل العلم وهذا عند ابي
حنيفة وقيل هو اجماع وانما الخلاف اذا وجد القاضي القضية في ديوانه تحت ختمه وكذا اذا رأى الشاهد رقم شهادته
عنده تحت ختمه وكذلك الراوي فيجوز عندهما وان لم يذكر الحادثة لوقوع الامن من الزيادة والنقصان اما ما كان في
الصك بيد الخصم وليس عنده لا يجوز لعدم الامن عن وقوعهما وعند ابي حنيفة لا يجوز ما لم يذكر الحادثة قال عليه السلام
ان علمت مثل الشمس فاشهد والا فدع ولا علم مع النسيان وشرط حل الرواية عنده ان يحفظ من حين سمع الى
ان يروي وكذا اذا ذكر المجلس الذي كان فيه الحادثة او اخبره من يثق به لا يحل له ما لم يذكرها وفي فصول الاستروشني
في الفصل الحادي عشر وقال ابن سماعة رجع محمد الى هذا القول في آخر عمره وقال القاضي لا يقضي بعلمه وان استفاد
العلم في حالة القضاء حتى يشهد معه شاهد واحد قال لعل القاضي غالط فيما يقول فيشترط مع علمه شهادة شاهد
آخر فيصير شاهدين وشاهد الزور وهو الذي اقر بكذبه متعمدا او شهد بموت رجل فجاء حيا ولو قال اخطأت فيه
لا يعزر لان العقوبة لا تجري على الخاطئ يشهر في السوق ان كان سوقيا او بين قومه ان لم يكن كذا ويقال لهم وجد
هذا شاهد زور فاحذروه ولا يعزر وقالا ويعزر بقدر ما يراه الامام ويحبس لما روي ان عمر رضي الله عنه ضرب
شاهد الزور اربعين سوطا وسخم وجهه وامر بان يطاف به ولابي حنيفة ان التشهير يكفي لدفع شره عن العباد
فلا يحتاج الى الضرب وحديث عمر محمول على السياسة ويعتبر اتفاق الشاهدين في اللفظ بان يشهد كل واحد
منهما بالذهب او بالفضة بحيث يفيد لفظ كل منهما ذكر المعنى بالوضع لا التضمن والالتزام حتى لو شهد احدهما بالهبة
والآخر بالعطية تقبل ولو شهد احدهما بالغصب والآخر بالاقرار به لا تقبل وقالا لا يعتبر اتفاق الشاهدين
لفظا وفي فصول الاستروشني في الفصل الخامس عشر لو ادعى البيع وشهدا على اقرار البايع بالبيع واختلفا
في الزمان والمكان تقبل شهادتهما ولو ادعى الشراء وشهد احدهما على الشراء والآخر على الاقرار بالشراء تقبل لان

لفظ الشراء يصلح للاقرار ويصلح للابتداء فقد اتفقا على امر واحد ولو سكت شاهدا البيع عن بيان الوقت والمكان
فسألهما القاضي فقالا لا نعلم ذلك تقبل شهادتهما لانهما لم يكلفا حفظ ذلك وتعتبر موافقة الشهادة الدعوى لانها
لو خالفتها فقد كذبتها والدعوى الكاذبة لا تعتبر وجودها والشرط توافقهما في المعنى دون اللفظ حتى لو ادعى المدعي
الغصب فشهدا باقرار المدعى عليه بذلك تقبل وفرع المسئلة السابقة بقوله فان شهد احدهما بالف والآخر بالف
وخمسمائة قبلت الشهادة في الالف اتفاقا ان ادعى المدعي الفا وخمسمائة لاتفاق الشاهدين على الالف لفظا
ومعنى وتفرد احدهما بالخمسمائة فيثبت ما اتفقا عليه قيد بقوله ان ادعى الى آخره لان الدعوى لو كانت بالالف
فقط لا تقبل شهادتهما لان المدعي كذب الشاهد بالزيادة الا ان يقول المدعي كان حقي الفا وخمسمائة فاستوفيت
الخمسمائة فحينئذ تقبل شهادتهما لحصول التوافق بين الدعوى والشهادة وان شهد احدهما بالف والآخر
اي وشهد الآخر بالفين والمدعي يدعي الفين لم تقبل شهادتهما ولا تقبل في الالف لانهما اتفقا فيه ولا تقبل في
الفين لانهما اختلفا فيه فصار كما اذا شهد احدهما بالف والآخر بالف وخمسمائة والمدعي يدعي الفا وخمسمائة ولابي حنيفة
ان الالف غير الالفين لفظا ومعنى فلم يتفقا في واحد منهما فلا تقبل كما لو شهد احدهما بالدراهم والآخر بالدنانير بخلاف
الالف وخمسمائة لانهما اتفقا في لفظ الالف وقيدنا بقولنا والمدعي الى آخره لان المدعي لو ادعى الاقل لا تقبل شهادتهما
اتفاقا لانه يكذب احد شاهديه وان شهدا بالف وقال احدهما قضاه منها خمسمائة قضي بالالف لاتفاقهما عليها
ولا تثبت القضاء لانها شهادة واحد فلو شهد آخر ثبت وينبغي للشاهد اذا علم ذلك ان لا يشهد بالالف حتى يعترف
المدعي بالقبض لئلا يظهر الحق ولا يعين على الظلم ولو شهدا على سرقة بقرة واختلفا في لونها قطع يد السارق وان اختلفا
في الانوثة والذكورة لم يقطع وقالا لا يقطع فيهما لانعدام اتفاق الشاهدين كما لا تقبل فيما لو اختلفا في لون المغصوب
وفي الذكورة والانوثة ولابي حنيفة ان السرقة تقع في الليل غالبا واللون قد يشتبه فيتحقق التفاوت في شهادة
لون المسروقة لاحتمال ان يكون كل من الشاهدين احس منها لونا بخلاف الغصب لانه يقع في النهار غالبا فيتمكن
الشاهد من الاحتياط في تحمل الشهادة وبخلاف الذكورة والانوثة لانها لا تخفى من بعيد وان شهدا بقتل
زيد يوم النحر بمكة وآخران بقتله فيه اي وشهد شاهدان آخران بقتل زيد في يوم النحر بالكوفة ردتا لان احدى
البينتين كاذبة بيقين ولا مرجح لاحدهما فان سبقت احديهما وقضي بها اي بتلك البينة بطلت الاخرى لان الاولى
ترجحت باتصال القضاء بها كما كان لرجل ثوبان احدهما نجس فتحرى وصلى باحدهما ثم وقع تحريه على طهارة الآخر
لا يعتبر الثاني لان الاولى اتصل بحكم الشرع فلا ينتقض ولا تقبل شهادة الاعمى وقال زفر تقبل فيما يجري فيه التسامع
وهو رواية عن ابي حنيفة لانه يساوي البصير في السماع وقال ابو يوسف ان كان بصيرا وقت التحمل تقبل
لان العلم حصل له بالعيان وقت التحمل والاداء صحيح اذ لا خلل في لسانه وتعريف المشهود عليه يحصل بذكر النسب
وقالا لا يجوز لانه يحتاج في ادائها الى التمييز بين الخصمين وهو لا يعرف بينهما الا بالنغمة وهي لا تعتبر لان النغمة
يشبه نغمة اخرى ويخاف عليه التلقين من الخصم والمعرفة بذكر النسب لا يكفي لانه ربما شارك غيره في

الاسم والنسب ولو عمي بعد الاداء قبل القضاء بها عندهما وعند ابي يوسف يقضي لانها اديت بشرايطها وقبلت
فيقضي بها كما لو مات الشاهد بعد الاداء او غاب ولهما ان قيام اهلية الشهادة شرط وقت القضاء
لانها تصير حجة عنده وقد فاتت فلا يقضي بها وصار كما لو جن او خرس او فسق بخلاف الموت لان الاهلية يستقر
به ولا تبطل اذ الشيء بانتهائه يتقرر وبخلاف الغيبة لانها لا تنافي الاهلية ولا تقبل شهادة الاخرس لان الشهادة
بالنطق وهو عاجز عنه وفي الاختيار كل من ردت شهادته للرق او للكفر او للصبا ثم زالت هذه الموانع فاداها
قبلت ولو ردت لفسق او زوجية او العبد لمولاه او المولى لعبده ثم زالت فاداها لم تقبل والفرق ان الاولى
ليست بشهادة لعدم الاهلية فلم يكن الرد تكذيبا شرعا والثانية شهادة لقيام الاهلية فكان تكذيبا شرعا
فلا تقبل ابدا ولو تحملها العبد لمولاه او احد الزوجين للآخر فاداها بعد العتق والبينونة قبلت وكذلك ان
تحملها وهو عبد او كافر او صبي فاداها بعد زوال هذه العوارض قبلت لان المعتبر حالة الاداء ولا مانع ولا المحدود
اي ولا تقبل شهادة المحدود في قذف وان تاب عن جريمته ان هذه للوصل وقال الشافعي تقبل شهادته اذا
تاب لان الله تعالى استثنى التائبين عقيب النهي عن قبول شهادتهم بقوله الا الذين تابوا ولنا قوله تعالى ولا تقبلوا
لهم شهادة ابدا وذكره بالتابيد يدل على انها لا تقبل في كل حال والاستثناء منصرف الى ما يليه وهو قوله تعالى
اولئك هم الفاسقون الا الذين تابوا ولو حد الكافر في قذف ثم اسلم قبلت شهادته لانه بعد الاسلام حدثت
شهادة اخرى وهي الشهادة على المسلمين فلا يلحقها الرد لانها لم تكن موجودة قبل الحد ولو حد العبد في قذف
ثم عتق لا تقبل شهادته لان العبد لم يكن له شهادة وقت الحد فلا تعمل الشهادة الحادثة بعد العتق كذا في الكافية
ولا تقبل الشهادة للولد وان سفل ان هذه للوصل ولا للوالد وان علا ان هذه للوصل لقوله عليه السلام لا تقبل
شهادة الولد لوالده ولا الوالد لولده وفي المحيط تقبل شهادته لولده من الرضاع وفي فصول الاستروشني
في الفصل الثاني ولو قضى بشهادة الابن لابيه او شهادة الاب لابنه تنفذ عند ابي يوسف خلافا لمحمد ولا لعبده
سواء كان مديونا او لا ولا لمكاتبه لقوله عليه السلام لا تقبل شهادة المولى لعبده ولا للزوج والزوجة للآخر وقال
الشافعي هي مقبولة لان الاملاك بينهما متميزة ولا اعتبار للنفع العائد الى الشاهد ضمنا كما في الغريم ولنا ان المنافع
بينهما متصلة ولهذا يعد احدهما غنيا بغنا صاحبه فيثبت فيها تهمة بخلاف شهادة الغريم لانه لا يد له على المشهود
ولا تقبل من احد الشريكين للآخر فيما هو من شركتهما لانه شهادة لنفسه قيد بقوله فيما هو لان شهادته له فيما
عدا ذلك مقبولة ولا شهادة الاجير الخاص لانه يستحق الاجرة في مدة اداء الشهادة فصار كالمستاجر لاداء الشهادة
ولا تقبل شهادة مخنث وهو الذي يتشبه بالنساء في الاقوال وهو معصية لقوله عليه السلام لعن الله المؤنثين
من الرجال والمذكرات من النساء اما اللين الكلام خلقة تقبل شهادته ولا نائحة وهي التي تنوح في مصيبة
غيرها للمال واما التي تنوح في مصيبتها فلا تسقط عدالتها ولا مغنية سواء تغنت للناس او لا لان رفع صوتها حرام
ولا من يغني للناس لانه يجمعهم على كبيرة واما المغني لنفسه لازالة الوحشة فلا باس ولا يسقط به عدالته اذا

لم يسمع

لم يسمع بغيره في الصحيح لما روي ان البراء بن مالك رض دخل عليه اخوه انس بن مالك وهو يتغنى وكان البراء من زهاد الصحابة وان
انشد في تغنيه شعرا فيه وعظ وحكمة فجايز بالاتفاق ومن المشايخ من اجاز الغناء في العرس كما جاز ضرب الدف فيه كذا
في التبيين ولا مدمن الشرب اي ولا تقبل من مداوم الشرب على اللهو والادمان ان لا يبالي الشرب على اللهو كما
وجد قيد بالادمان ليكون ذلك ظاهرا منه لان مثله لا يكون ذا مروة ولا يحترز عن الكذب قال الامام السرخسي شرط
ان يظهر الادمان للناس او يخرج سكران فيسخر به الصبيان واما شارب الخمر سرا فلا يخرج من ان يكون عدلا اذا لم
يظهر ذلك وان كثر شربها وكذا مدمن السكر وان كان من ساير الاشربة سوى الخمر كذا في التبيين وفي الاختيار وقال محمد
من شرب النبيذ معا ولا ولا قبلت شهادته ما لم يسكر او يكون على اللهو ولا من يلعب بالطيور لانه يرتكب منكرا بالنظر
الى العورات في السطوح وغيرها ولا من يفعل كبيرة توجب الحد لان بعض العلماء عرف الكبيرة بما يوجب الحد ومرتكب الكبيرة
بما يوجب الحد ومرتكب الكبيرة ترد شهادته لفسقه وما لم يسم فاحشة ولم يشرع فيه عقوبة كالقبلة مثلا فهو صغيرة كذا في
شرح المجمع ولا آكل الربوا شرط في الاصل ان يكون مشهورا به لان عقد الربوا مفيد للملك بعد القبض فلم يكن حراما
محضا فصار كالصغير فشرطنا الادمان فيه واما آكل مال اليتيم فمانع من الشهادة بلا اشتراط الادمان لانه حرام
محض ولا مقامر بالنرد والشطرنج او تفوته الصلوة بسببه اي بسبب الشطرنج لان كل ذلك من الكباير والقمار ان ياخذ من
صاحبه شيئا في اللعب قالوا الشطرنج مكروه عندنا ومباح عند الشافعي وهو ليس بمانع اذا لم يكن فيه قمار او فوت
صلوة او حلف كاذب واما النرد فمانع من غير قمار لقوله عليه السلام ملعون من يلعب بالنرد او يفعل فعلا مستخفا
كالبول والاكل على الطريق لانه يبعد عن المروة مثله فيصير منها ارتكاب الكذب وكذا من يمشي في السوق بالسراويل
وكذا المناسخة مع الابن في السوق لما قلنا ولا من يظهر سب السلف يعني الصحابة والعلماء المجتهدين لانه يكون
ظاهر الفسق بخلاف من يكتمه ولا الشتام للناس والجيران قال ابو يوسف لا اجيز شهادة من شتم اصحاب رسول الله
صلى الله وسلم لان ذلك فعل الاسقاط والاوضاع الناس واقبل شهادة الذين تبرؤا منهم لانه يفعل ذلك تدينا وان
كان باطلا ولا تقبل شهادة العدو ان كانت العداوة بسبب الدنيا لانه لا يؤمن عليه الكذب وتقبل ان كانت
العداوة بسبب الدين لانه لا يكذب لدينه كاهل الهوى وفي الاختيار ولا تقبل شهادة تارك الجمع والجماعات
كذلك ترك الجمعة ثلث مرات وقال الحلواني مرة وان تركها لعذر مرض او بعد من المصر او بتاويل بان كان يفسق
الامام لا ترد شهادته ولا تقبل شهادة من يجلس مجالس الفجور وقال محمد العدل الذي لم يظهر ريبه وقال موسر
اخر الزكوة والحج ان كان صالحا قبلت شهادته لانهما لا وقت لهما وما كان له وقت كالصوم والصلوة ترد
شهادته بالتاخير وقال ابو يوسف اقبل شهادة الشاعر ما لم يقذف في شعره المحصنات وقال العدل هو الذي
غلبت حسناته على سيئاته ولا يمكن اشتراط السلامة عن كل ماثم قال تعالى ولو يواخذ الله الناس بما كسبوا ما ترك
على ظهرها من دابة وهذا يدل على ان العبد قل ما سلم عن ذلك ولا تقبل شهادة النخاسين والدلالين لانهم
يكذبون وتقبل شهادة اهل جميع الصنايع كلها اذا كانوا عدولا الا اذا كان يجري بينهم الايمان الفاجرة ومن

يلين ويفيق فشهادته جايزة حال افاقته وتقبل شهادة اهل الاهواء الا الخطابية وهم قوم من الرفضة يستجيزون
الشهادة لكل من يحلف عندهم لانهم يرون حرمة الكذب وقيل يرون الشهادة لشيعتهم واجبة ولا تقبل شهادة المجسمة
لانهم كفرة ومن لا يكفر من اهل الاهواء تقبل شهادتهم لا يرى ان الصحابة رضي الله عنهم اختلفوا واقتتلوا وشهادة
بعضهم على بعض كانت مقبولة وليس ما بين اهل الاهواء من الاختلاف اكثر مما كان بينهم من القتال بخلاف
الفاسق عملا لانه ارتكب محظور دينه فيرتكب الكذب وهذا يعتقد ما يفعله حقا يدين به الله تعالى فيمتنع عن الكذب
اهواء الجبر والقدر والرفض والخروج والتشبيه والتعطيل ثم كل واحد منهم يصير اثني عشر فرقة فبلغ الى اثنين
وسبعين وتقبل شهادة اهل الذمة بعضهم على بعض وان اختلف مللهم لان ملل الكفر ملة واحدة وقال الشافعي
لا تقبل لانه اثر الكفر وهو الرق يخرج من اهلية الشهادة فاهل الكفر اولى الا اذا كان من دارين مختلفين كالافرنج و
الحبش لانقطاع الولاية بينهما ولهذا لا يتوارثان ولنا ما روي انه عليه السلام رجم يهوديين زنيا بشهادة
اربعة منهم فيتقيد بقوله بعضهم لان شهادتهم على المسلم غير مقبولة ولا تقبل شهادة المستامن على الذمي لعدم
الولاية فيتقيد بالذمي لان شهادة المستامن على مثله مقبولة اذا كانا من دار واحدة فان كانا من دارين
مختلفين لا تقبل وتقبل شهادة الذمي عليه اي على المستامن لان ولايته ثابتة في دارنا على نفسه واولاده
الصغار فتكون ثابتة في حقه وتقبل شهادة الاقلف وهو الذي لا يختتن لانه لا يخل بالعدالة هذا اذا تركه
بعذر منه من كبر او خوف هلاك وان تركه استخفافا للسنة لا تقبل والخصي لان عمر رضي الله عنه قبل شهادة
علقمة وكان خصيا والخنثى لانه اما رجل او امراة وشهادة كليهما مقبولة وان كان مشكلا يجعل امراة في
حق الشهادة احتياطا وولد الزنا لان فسق ابويه لا يستلزم فسقه والمعتبر حال الشاهد وقت الاداء لا وقت
التحمل لان العمل بها والالتزام حالة الاداء فتعتبر الاهلية والولاية عنده واذا كانت الحسنات اكثر من السيئات
واجتنب الكباير ولم يصر على صغيرة ايضا بالاصرار عليها يكون كبيرة قبلت الشهادة وان الم بمعصية و
الام الصغيرة لا تقدح في العدالة لان العصمة منها لو كانت مشروطة في العدالة لانسد باب الشهادة
اذ لا يوجد من البشر من هو معصوم سوى الانبياء عليهم السلام وفي الاختيار ان الجرح مقدم على التعديل
لان الجارح اعتمد دليلا وهو العيان لارتكابه محظور دينه والمعدل يشهد بالظاهر ولم يعتمد على دليل ولو
عدله واحد وجرحه آخر فالجرح اولى فان عدله آخر فالتعديل اولى لانه حجة كاملة ولو عدله جماعة وجرحه اثنان
فالجرح اولى لاستوائهما في الثبوت لان زيادة العدد لا توجب الترجيح ولا يسمع القاضي الشهادة على الجرح
قصدا ولا يحكم بها لان الحكم للالتزام وانه يرتفع بالتوبة ولان فيه هتكه والستر واجب ولو شهدوا على اقرار
المدعي بذلك سمعها لان الاقرار يدخل تحت الحكم ويظهر اثره في حق المدعي ولو اقام المدعى عليه بينة ان المدعي استاجر
الشهود لاداء الشهادة لا تقبل لانها على الجرح خاصة اذ لا خصم في اثبات الاجارة حتى لو قال استاجرهم بدراهم
ودفعها اليهم من مالي الذي في يده قبلت لانه خصم ثم يثبت الجرح بناء عليه وكذلك لو قال صالحتهم على مال ودفعت

مطلب في الجرح والتعديل

اليهم لئلا يشهدوا بهذا الباطل وطالبهم برد ذلك المال واقام البينة على ذلك لما قلنا ولو قال ما سلمت المال اليهم
لا تقبل ولو اقام البينة ان الشاهد عبد او محدود في قذف او شارب خمر او سارق او شريك المدعي او اجيره
ونحو ذلك قبلت لان ذلك مما يدخل تحت الحكم لانه يتضمن حق الشرع وهو الحد او حق العبد قال الخصاف و
اسباب الجرح كثيرة منها الركوب في البحر والتجارة الى ارض الكفار وفي قرى فارس واشباهه لانه خاطر بدينه
ونفسه حيث سكن دار الحرب وكثر سوادهم لينال بذلك مالا فلا يؤمن ان يكذب باخذ المال وقرى فارس
يطعمون الربوا وهم يعلمون فصل يجوز الشهادة على الشهادة وكان القياس ان لا يجوز لان الشهادة
عبادة بدنية والنيابة لا تجري فيها لكن جازت استحسانا لمس الحاجة اليها لان الاصل قد يعجز عن اداء
الشهادة بموت او مرض او بعد مسافة ولو لم يجز شهادة الفرع لضاع الحقوق فيما لا يسقط بالشبهة احترز
به عن الحدود والقصاص فانهما يسقطان بالشبهة ولهذا لم يجز فيهما شهادة النساء لما فيها من شبهة البدلية
وفي الشهادة على الشهادة حقيقة البدلية فاولى ان لا يجوز فيهما وتقبل على استيفاء الحدود لان الاستيفاء لا يسقط
بالشبهة وما يوجب التعزير عن ابي حنيفة انه لا تقبل كساير العقوبات وعن ابي يوسف انه تقبل لان التعزير
لا يسقط بالشبهة لما روي ان النبي عليه السلام حبس رجلا بالتهمة والحبس تعزير ولا يجوز شهادة واحد على
شهادة واحد لقول علي رضي الله عنه لا يجوز على شهادة رجل الا شهادة رجلين ويجوز شهادة اثنين على
شهادة اثنين يعني اذا شهد رجلان على شهادة رجل وشهد شاهدان الفرعان على شهادة رجل آخر ومعنى
الحادثة تقبل وقال الشافعي لا تقبل بل لا بد عنده ان يكون شهود الفرع اربعة لان كل فرعين قاما مقام اهل
واحد فصارا كالمراتين ولنا ان الفرعين شهدا بحق وهو نقل شهادة الاصل وشهدا بحق آخر وهو نقل
شهادة الآخر فيجوز كما اذا شهدا بدين ثم بدين آخر وصفة الاشهاد ان يقول الشاهد الاصل اشهد على شهادتي
اني اشهد ان فلانا اقر عندي بكذا وهذه شهادة عند الفرع كما يشهد عند القاضي فلا بد منها لينقلها الى مجلس
القاضي ويقول الشاهد الفرع عند الاداء في مجلس القاضي اشهد ان فلانا اشهدني على شهادته انه يشهد ان
فلانا اقر عنده بكذا وقال لي اشهد على شهادتي بذلك اي بالمقر به والاقصر ان يقول اشهد على شهادة فلان
بكذا فيذكر فيه شهادتين لا غير ذكره محمد في السير الكبير وهو مختار بعض الفقهاء لانه ايسر كذا في التبيين و
لا تقبل شهادة الفروع الا اذا تعذر حضور الاصول مجلس الحكم وهو منصوب بنزع الخافض اي الى مجلس
الحكم بموت او مرض او سفر اي بغيبتهم مدة سفر لان الحاجة الى شهادتهم انما يكون عند عجز الاصول
وهو انما يتحقق بهذه الاسباب وعن ابي يوسف اذا كان الاصل في مكان اذا انطلق لاداء الشهادة لا
يقدر البيتوتة في منزله صح الاشهاد وبه اخذ كثير من المشايخ وعند محمد انها يجوز كيف ما كان حتى اذا كان
الاصل في زاوية المسجد يشهد الفروع على شهادته في زاوية اخرى منه تقبل وفي النهاية اذا شهد الفروع مع
كون الاصول في المصر يجب ان لا يجوز عند ابي حنيفة ويجوز عندهما بناء على ان التوكيل بغير رضاء الخصم

لايجوز عنده ويجوز عندهما فلا يملك الاصل عنده انابة غيره مناب نفسه في الشهادة بلا عذر كما لم يملك المدعي
عليه ان يثبت غيره مناب نفسه في الجواب بدون عذر والجامع ان استحقاق الجواب على المدعى عليه كاستحقاق
الحضور على الشهود ويملك عندهما المدعى عليه فان عدلهم اي الاصول شهود الفرع جاز لان الفروع من اهل
التزكية وكذا اذا عدل احد الشاهدين صاحبه ولا يتهم بان فيه تنفيذ شهادته لان العدل لا يتهم بمثله اذ لو
اتهم لانسد باب الشهادة وان سكتوا عنهم اي ان سكت الفروع عن تعديل الاصول جاز شهادتهم ويسائل
القاضي عنهم عند ابي يوسف لانهم لا نقلوا قول الاصول فكانهم حضروا بانفسهم وشهدوا فلا يلزم الفروع
تعديلهم وان قالوا لا نعرف الاصول اعدل ام لا لا يرد القاضي شهادتهم ويسائل عن الاصول غيرهم وهو
الصحيح وعند محمد لا تقبل شهادتهم لان الشهادة انما تقبل بالعدالة فاذا لم يعرفوا عدالتهم لم يعرفوا شهادتهم
فلا يصح نقلهم واذا انكر الاصل الشهادة لم تقبل شهادة الفروع به اي بالمشهود به بان قال الاصول
ما لنا شهادة على هذه الحادثة وماتوا او غابوا ثم جاء الفروع يشهدون على شهادتهم بهذه الحادثة اما مع
حضورهم فلا يلتفت الى شهادة الفروع لثبوت التعارض بين خبر الاصول وخبر الفروع وفي الاختيار
ولو ارتد شاهد الاصول ثم اسلم لم تقبل شهادة الفروع لان بالردة بطل الاشهاد ولو ردت شهادة الفرع
لتهمة في الاصول ثم تاب الاصول لم تقبل شهادة الاصول ولا الفروع لان بالرد بطل الاشهاد ويجوز شهادة
الابن على شهادة الاب لانه منفعة لابيه في ذكر والتعريف اي تعريف الغايب يتم بذكر الجد والفخذ وهو القبيلة
الخاصة وتقبل الشهادة قيد بالفخذ لان النسبة الى القبيلة كبني تميم لا يحصل به التعريف لانهم لا يحصون ولا بد
من نسبة خاصة بان يقول فلان بن فلان وينسبه الى الجد الادنى او الى الفخذ وقد مر تمام التعريف في
اوايل الباب فالنسبة الى المصر والمحلة الكبيرة عامة لانهم لا يحصون والى السكة الصغيرة خاصة هذا عند ابي
حنيفة ومحمد خلافا لابي يوسف فلان ذكر الجد لا يشترط انما يقوم مقامه من ذكر السكة الصغيرة او الفخذ بل
بل يتم التعريف عنده بذكر الاب اعلم ان هذا في العرب اما في العجم فلا يشترط ذكر الجد لانهم ضيعوا انسابهم فيقوم
ذكر الصناعة مقام الجد كذا في التوفيق وفي الامالي ان ذكر اسمه ولم يذكر اسم الاب لكن نسبه الى قبيلة او فخذ
فقال فلان التيمي او ما اشبه ذلك لا يكون تعريفا في قولهم

باب الرجوع عن الشهادة

ولا يصح الرجوع عنها الا في مجلس الحاكم اي حاكم كان لان الرجوع عن الشهادة توبة عما ارتكب من قول الزور والتوبة
بحسب الجناية على ما قال عليه السلام السر بالسر والعلانية بالعلانية فلما كانت شهادة الزور بحضرة القاضي
يجب ان يكون توبتها كذلك ولو اقام المقضي عليه بينة ان الشاهدين رجعا عند غير القاضي لا يسمع ولو اقام
بينة انهما اقرا برجوعهما عند غير القاضي يسمع لان اقرارهما به يكون رجوعا في الحال فان رجعوا اي الشهود
قبل الحكم بها اي بشهادتهم سقطت شهادتهم ولا يقضي بها لان كلامهم الاول والثاني تناقضا وبعده اي وان
رجعوا بعد الحكم لم يفسخ الحكم لان كلامهم الاول ترجح باتصال الحكم به وضمنوا ما اتلفوا بشهادتهم لانهم صاروا

سببا

سببا لاتلاف المال على وجه التعدي فلزمهم الضمان كحافر البير هذا اذا قبض المدعي المال دينا كان او عينا لان
الاتلاف لا يتحقق بدون قبضه كذا في شرح المجمع لمصنفه فلو شهدا انه قضاه دينه او ابراه منه فقضي به ثم رجعا
ضمنا لما قررنا فان شهدا بمال فقضي به اي بذلك المال واخذه المدعي ثم رجعا عن شهادتهما ضمناه اي المال
للمشهود عليه لوجود السبب على وجه التعدي وانه موجب للضمان ولا وجه الى تضمين المدعي لان الحكم
ماض ولا تضمن القاضي لان في تضمينه منع الناس عن تقلد القضاء خوفا من الضمان وان رجع احدهما
اي احد الشاهدين ضمن الراجع النصف اي نصف المال لان نصف الحق ثابت لمن بقي والعبرة
في الرجوع لمن بقي لا لمن رجع وفرعه بقوله فلو كانوا اي الشهود ثلثة فرجع واحد منهم لا شيء عليه اي على
الراجع لانه قد بقي من يقوم الحق به فان رجع آخر ضمن الراجعان النصف لما مر ولو شهد رجل وامرأتان
فرجعت واحدة منهما فعليها اي على الراجعة ربع المال لان ثلثة ارباع الحق ثابت بمن بقي وهو الرجل والمرأة
فان رجعتا ضمنتا نصفه لما بينا ولو شهد رجل وعشر نسوة ثم رجعوا اي الرجل وعشر نسوة فعليهن من
الضمان خمسة اسداس الحق وعليه سدسه اي على الرجل ضمان سدس الحق وقالا عليهن النصف وعليه النصف
لانهن وان كثرن يقمن مقام رجل ولهذا لا تقبل شهادتهن الا بانضمام رجل قيد برجوع الكل لان الرجل لو لم
يرجع كان عليهن النصف اتفاقا لبقاء من ثبت به نصف الحق ولابي حنيفة ان كل امرأتين تقومان
مقام رجل فصار كما اذا شهد ستة رجال فرجعوا وفي الاختيار ولو رجع ثمان لا شيء عليهن ولو رجعت
اخرى فعلى الراجعات الربع لما مر ولو رجع الرجل وثمان نسوة فعلى الرجل نصف الحق ولا شيء على الراجعات
لانه بقي منهن من يقوم به نصف الحق ولو شهد رجلان وامرأة ثم رجعوا فالضمان على الرجلين خاصة يعني
لا تضمن المرأة لانها صارت كالمعدومة في الشهادة مع وجودهما ولو شهدا بنكاح باقل من مهر المثل ثم رجعا
لا ضمان عليهما اما عدم الضمان في نكاحها فلان خروج البضع من ملكها غير متقوم بدليل ان المريضة لو زوجت
نفسها باقل من مهر المثل لم يجب لها كمال المهر واما عدمه في نكاحه فلان الشاهدين اتلفا ماله بعوض متقوم
وهو دخول البضع في ملكه والاتلاف بعوض يكون كلا اتلاف وان كان الشهادة باكثر منه اي من مهر المثل
ضمنا اي الشاهدين الزيادة منه للزوج لانهما اتلفاها بغير عوض هذا اذا كانت هي المدعية للنكاح وهو
ينكر واما اذا كان المدعي له هو الزوج فلا ضمان وفي الطلاق اي ولو رجعا في الطلاق ان كان الرجوع قبل
الدخول ضمنا نصف المهر لان الفرقة قبل الدخول في معنى الفسخ لا يوجب على الزوج شيئا اذا كانت من
جهتها كتقبيل ابن زوجها وهما باضافة الفرقة اليه الزماه نصف المهر فيضمنان له ذلك اذا رجعا وبعده
اي وان كان الرجوع بعد الدخول لا ضمان عليهما لانهما اتلفا عليه منافع البضع وهي غير متقومة في الخروج
عن الملك وفي الاختيار شهدا بالطلاق واخران انه دخل بها ثم رجعوا ضمن شهود الدخول ثلثة
ارباع المهر وشهود الطلاق ربعه لان الفريقين اتفقا على النصف فيكون على كل فريق ربعه وانفرد شهود

الوصول بالنصف فينفرد دون بضمانه وفي الشهادة بالعتق يضمنان القيمة لانهما اتلفا مالية العبد من غير عوض
والولاء له لان العتق لم يتحول اليهما فلا يتحول الولاء ولو شهدا بالبيع ثم رجعا ضمنا القيمة لا الثمن لانهما اتلفا
المبيع لا الثمن ولو شهدا ببيع عبد ثم رجعا بعد القضاء وقيمة العبد اكثر من الثمن ضمنا الفضل ولو شهدا بالتدبير
ثم رجعا ضمنا نقصه التدبير وفي النهاية وشهود الكتابة عند الرجوع يضمنون قيمة العبد ثم يتبعون المكاتب
على نجومه لانهم قاموا مقام المولى في ذلك حين ضمنوا قيمته ولا يعتق المكاتب حتى يؤدي ما عليه فاذا ادى عتق
والولاء للذي كاتبه وان عجز ورد الى الرق كان لمولاه لان رقبته لم تصر مملوكة لك هدين ويؤدي المولى
ما اخذ من الشهود عليهم واذا رجع شهود القصاص بعده ضمنوا الدية ولا قصاص عليهم وقال الشافعي يقتص
الشهود ان قالوا تعمدنا بانه لانهم تسببوا بقتله فصار كالمكره عليه ولنا انهم لم يباشروا القتل ولم يعتبروا
سببا يضاف القتل اليه لانه وجد باختيار الولي وتخلل الفعل الاختياري بينهما قطع نسبة القتل اليهم
كالو سيب اباق العبد الى من حل قيده بخلاف المكره لانه ملجئ الى القتل فصار المكره كالالة ولو شهدا
بالعفو عن القصاص ثم رجعا لم يضمنا لان القصاص ليس بمال كذا في الاختيار واذا رجع شهود الفرع
ضمنوا لان التلف مضاف الى شهادتهم وان رجع شهود الاصل وقالوا لم نشهد شهود الفرع لم يضمنوا
يعني الاصول لانهم انكروا السبب الضمان وهو اشهادهم ولا يبطل القضاء للتعارض بين الخبرين ولا
ضمان على الفروع ايضا لانهم ما رجعوا كذا في شرح المختار وفي الاختيار ولو قالوا اشهدناهم وغلطنا
فلا ضمان عليهم وقال محمد يضمنون لان الفروع نقلوا شهادتهم فصار كانهم حضروا ولهما ان القضاء
وقع بما عاينه من الحجة وهي شهادة الفروع فيضاف اليهم ولو رجع الاصول والفروع جميعا فالضمان
على الفروع عندهما لما بينا وعند محمد ان شاء ضمن الاصول لما مر وان شاء ضمن الفروع لما مر لهما
وفي المحيط صورة رجوع الاصول ان يقولوا اشهدناكم بباطل اذ لو قالوا لم نشهدكم اصلا فلا ضمان
على الاصول اتفاقا ولا ضمان على شهود الاحصان اذا رجعوا لانهم شهود شرط محض والحكم لا يضاف
الى صاحب شرط وان رجع شهود اليمين وشهود الشرط يعني اذا شهد شاهدان انه علق عتق عبده بشرط
وشهد اخران ان الشرط الذي علق العتق به وجد فحكم الحاكم به ثم رجع جميعهم فالضمان بقيمة العبد على
شهود اليمين لانهم اثبتوا العلة وهو قوله انت حر ولا يضمن شهود الشرط لان الشرط كان مانعا
وهم اثبتوا زوال المانع والحكم يضاف الى العلة لا الى زوال المانع واذا رجع المزكون عن تزكية الشهود
ضمنوا وقالا لا يضمنون لانهم انما اثنوا على الشهود فصاروا في المعنى علة للعلة فيضاف الحكم اليها كما
يضاف الى العلة بخلاف شهود الاحصان فانهم لم يثبتوا اما هو مؤثر وهو الزنا وانما اثبتوا الاحصان
وهو شرط محض ولهذا تقبل شهادة النساء فيه

كتاب الوكالة

وهي بالكسر والفتح بمعنى الحفظ
ومنه الوكيل في اسماء الله تعالى وقيل هي عبارة عن التفويض والاعتماد قال تعالى ومن يتوكل على الله

فهو حسبه

فهو حسبه اي من اعتمد عليه وفوض امره اليه كفاه روي انه عليه السلام وكل حكيم بن حزام بشراء الاضحية
وعلى جوازها انعقد الاجماع ولا يصح الوكالة حتى يكون الموكل ممن يملك التصرف لان الوكيل يستفيدها ممن
يملكه وقيل هذا ليس بشرط عند ابي حنيفة لان توكيل المسلم ذميا ببيع الخمر جائز عنده ولا يجوز عندهما اما
الثمن فحال خبيث بالاتفاق ويمكن ان يراد به ان يكون مالكا لاصل التصرف وان امتنع في بعض الاشياء
بعارض النهي ويلزمه الاحكام قيد به لانه لو كان الموكل لا يلزمه الاحكام لا يصح توكيله كالصبي والعبد
المحجورين لان المطلوب من الاسباب احكامها والوكيل عطف على قوله الموكل ممن يعقل العقد اي يعرف
الغبن الفاحش من اليسير ويعرف ان الشراء جالب للمبيع وسالب للثمن والبيع على عكسه ويقصده
اي يقصد بالبيع ثبوت الحكم او الربح لا الهزل لانه قائم مقام الموكل فلا بد ان يكون من اهل العبارة
فلا يصح وكالة الصبي الغير العاقل والمجنون ولو وكل صبيا عاقلا مأذونا او عبدا مأذونا او محجورا باذن
مولاه جاز وكذلك اذا وكل المسلم ذميا او بالعكس او حربيا مستأمنا لما ذكرنا وكل عقد جاز ان يعقده بنفسه
جاز ان يوكل به لان الانسان قد يعجز عن مباشرة بعض الافعال بنفسه فيحتاج الى التوكيل فوجب ان يشرع
دفعا للحاجة وذلك كالبيع والشراء والاجارة والنكاح والخلع والاعارة والاستعارة والهبة والصدقة
والايداع وتقاضي الديون وقضائها والرهن والاقراض والارتهان فان قلت هذا منقوض بالوكيل لان مباشرته
جائز فيما وكل فيه ولا يجوز ان يوكل غيره وبالمستقرض فانه يجوز له ان يباشر الاستقراض لنفسه ولا
يجوز له ان يوكل فيه غيره حتى لو وكل به فما استقرضه يكون للوكيل لا للموكل قلت المراد به ان يباشر بنفسه
والوكيل مباشر للغير وكذا المراد به مباشرة الموكل بالعقد وما يأخذه المستقرض لا يكون مدلولا بالعقد
بل انما يكون بالقبض والوكيل بقبض مال الغير صحيح فيجوز التوكيل بالخصومة في سائر الحقوق اي جميعها
واستيفائها اي قبضها لان الموكل قد لا يهتدي الى وجه الخصومة والى طريق الايفاء والاستيفاء الا الحدود
والقصاص اي لا يجوز التوكيل في استيفاء الحدود والقصاص فانه الضمير للشان لا يجوز للوكيل استيفاؤهما
مع غيبة الموكل لانهما يندرئان بالشبهة وشبهة العفو ثابتة عند غيبة الموكل لكونه مندوبا بخلاف
غيبة الشاهد الاصل حيث لم يكن شبهة رجوعه مانعة لان الظاهر فيه عدم الرجوع وقال ابو يوسف لا
يجوز التوكيل باثبات الحدود والقصاص لانه نيابة فيتحرز عنها في هذا الباب كالشهادة على الشهادة
ولابي حنيفة ان الجناية سبب الوجوب والظهور يضاف الى الشهادة والخصومة شرط فيجوز التوكيل به كسائر
الحقوق بخلاف الاستيفاء على ما بينا ولا يجوز التوكيل بالخصومة سواء كان من جانب المدعي او المدعى عليه
الا برضاء الخصم فلو لم يرض خصمه بتوكيله يرتد برده ولا يلزم عليه الجواب بخصومة الوكيل ولا يسقط
حقه في طلب حضور الموكل والجواب بنفسه ولو رضي ثم مضى يوم فقال لا ارضى له ذلك كذا في القنية الا ان
يكون الموكل مريضا لا تقدر على المشي او مسافرا اي غائبا مدة السفر او مريدا للسفر او مخدرة اي محجبة

التي لم يكن البرو زعادتها ولا ابرارها بغير محارمها من الرجال فحينئذ يجوز بغير رضاء الخصم وقالا يجوز بغير رضاه
مطلقا قيد بالخصومة لان التوكيل بقبض الدين بلا رضاء الخصم جائز اتفاقا لهما انه وكل بما هو حقه فيجوز بلا
رضاء خصمه كالتوكيل بقبض الدين ولابي حنيفة ان الوكيل قد يكون اشد خصومة والدا اركانا فيتضرر به
خصمه فلا يجوز بغير رضاه كالحوالة بالدين بخلاف الوكيل بالقبض فانه لا يختلف والمختار للفتوى ان
القاضي ان علم من الوكيل قصد الاضرار بخصمه يعمل بقول ابي حنيفة وان علم من خصم الموكل التعنت في الاباء
من قبول التوكيل يعمل بقول صاحبيه وكل عقد يضيفه الوكيل الى نفسه كالبيع والاجارة والصلح عن اقرار
يتعلق حقوقه اي حقوق ذلك العقد به اي بالوكيل وهو متعلق بقوله يتعلق وان عقد بحضرة الموكل
وفي الفتاوى الصغرى لا ينتقل الحقوق الى الموكل فيما يضاف الى الوكيل ما دام الوكيل حيا وان كانت
غائبا وقال الشافعي الحقوق متعلقة بالموكل لانها تابعة للموكل وهو نائب للموكل فكذا توابعه ولنا ان
العقد صادر من الوكيل حقيقة وحكما فكذا استغنى عن اضافة العقد الى موكله فحقوقه يتعلق به والملك
يثبت للموكل خلافة عن الوكيل قيد بقوله يضيفه الوكيل الى نفسه لان الوكيل بالبيع او الشراء لو اضاف
العقد الى الموكل لا يرجع حقوق العقد الى الوكيل اتفاقا كذا في الفصول وذلك الحقوق من تسليم المبيع اذا
كان وكيلا بالبيع ونقد الثمن اذا كان وكيلا بالشراء والخصومة في العيب سواء كان وكيلا بالبيع او الشراء
وفي المحيط لو وكل الوكيل غيره فيبيع او يشتري والوكيل حاضر يكون العهدة الى الوكيل الثاني وغير ذلك كقبض
المبيع ومطالبة الثمن الا الصبي والعبد المحجورين فيجوز عقودهما لانهما من اهل التصرف حتى لو كانا ماذونين
جاز على ما مر في الحجر متعلق حقوقها بموكلهما لانهما ليسا من اهل التبرعات والتزام العهدة لقصور اهلية
الصبي وحق السيد فيلزم الموكل وعن ابي يوسف لو علم العاقد الآخر انه محجور عليه بعد العقد فله خيار
العيب لاعتقاده رجوع الحقوق الى العاقد وقد فاته فيتخير واذا سلم الوكيل المبيع الى الموكل لا يرده
اي لا يرد الوكيل المبيع بعيب الا باذنه اي الموكل لان الوكالة انتهت بالتسليم ولو وجد الموكل به عيبا بعد
موت الوكيل يرده الموكل ان لم يكن للوكيل وارث ووصي وللمشتري ان يمتنع من دفع الثمن الى الموكل
لما بينا ان الحقوق راجعة الى الوكيل فهو اجنبي من العقد فان دفعه اليه اي ان دفع المشتري الثمن
الى الموكل جاز لانه حقه وليس للوكيل ان يطالبه به اذ لا فائدة في الاخذ منه ثم يدفعه اليه ولو كان للمشتري
عليهما دين او على الموكل يقع المقاصة بدين الموكل لما بينا انه حقه ويقع المقاصة بدين الوكيل لو كان
وحده لانه يملك الابراء عنه لكن يضمنه للموكل وكل عقد يضيفه الوكيل الى موكله فحقوقه مما العارية وغيرها
متعلق بموكله كالنكاح ولو اضاف الوكيل النكاح الى نفسه تكون المنكوحة له والخلع والصلح عن دم عمد والعتق
على مال والكتابة والصلح عن انكار قيد به لان الصلح عن اقرار بمنزلة البيع وهو مضاف الى الوكيل والهبة
والصدقة والاعارة والايداع والرهن والاقراض ~~بمنزلة البيع وهو مضاف الى الوكيل~~ والهبة قيد به

لان الوكيل

لان الوكيل بالاستقراض باطل لما مر قريبا والشركة والمضاربة فان الوكيل يضيف هذه العقود الى موكله كان يقال ان
موكلي بكذا وكذا في امثاله لان احكام هذه العقود لم تنفصل عنها ولم تقبل الانتقال واذا وجد عقد منها وجد حكمه
فلم يستغن من الاضافة اليه بخلاف البيع وامثاله فان حكمه يقبل الانفصال عنه كما في البيع بشرط الخيار فيثبت الملك
للوكيل فينتقل فجاز ان يجعل الوكيل اصلا في حقوق العقد من تسليم الثمن وغيره فاستغنى عن الاضافة الى
الموكل قوله والهبة والصدقة الى آخره صورة الهبة رجل وكل بان يهب عبده الى آخر فحقوق الهبة ترجع الى الموكل
وحقوقه ان يطالب العوض ويسترد الهبة فطلب العوض والاسترداد والهبة لا يلزم الوكيل وصورة الصدقة رجل وكل
رجلا بان يقبل له صدقة فحقوقها القبض يرجع الى الموكل وصورة الاعارة رجل وكل رجلا بان يعير ارضه للبناء
والغرس بالوقت ثم رجع الموكل قبل الوقت وكلف بالقلع فضمان ما نقص البناء والغرس بالقلع على الموكل ولا
يخاصم المستعير بالوكيل وصورة الايداع رجل وكل رجلا بان يودع شيئا عند آخر فمن حقوقه رد العين فلا بد ان
يكون الى الموكل فان سلم الى الوكيل لم يبرأ من الضمان ان هلك في يده وصورة الرهن رجل وكل رجلا بان
يرهن عبده فمن حقوقه ايفاء الدين وفك الرهن فانه لا يلزم على الوكيل وصورة الاقراض رجل وكل رجلا
بان يقبض الى حلاف فاقرض فمن حقوقه ان يطالب القرض فانه لا يلزم وصورة الشركة رجلان ارادا ان
يعقدا الشركة بالعروض ثم وكل احدهما رجلا لعقد الشركة فمن حقوقها بيع نصف العروض بنصف عرض صاحبه فان
هذا البيع لا يلزم على الوكيل وصورة المضاربة رجلان ارادا ان يعقدا عقد المضاربة فوكل رب المال رجلا بان
يعقدها فمن حقوقها تسليم راس المال الى المضارب فانه لا يلزم على الوكيل ومن وكل رجلا بشراء شيء ينبغي ان يذكر
الموكل صفته ككونه تركيا او حبشيا او هنديا او روميا اذ المراد من الصفة النوع وجنسه ككونه عبدا او ثوبا او مبلغ
ثمنه وجنسه اذ لو لم يذكره كانت الجهالة فاحشة ولا يصح التوكيل وان بين مبلغ ثمنه كقوله اشتر لي فرسا بكذا فان
جهالة نوعه يندفع بذكر مبلغ ثمنه لكونها يسيرة حتى قال قاضي خان قد يندفع جهالة النوع بحال الموكل وان لم يبين
الثمن كما اذا قال واحد من العوام اشتر لي فرسا يليق للموكل لا يلزم الآمر وفي المنتقى اذا قال اشتر لي دارا
بالف درهم لا يجوز وان قال بالكوفة يجوز الا ان يقول الموكل له اي للوكيل ابتع لي ما رأيت لانه فوض الامر الى رايه
فاي شيء اشترى كان مؤتمرا او لو قال اشتر لي بالف ولم يزد عليه مثلا فانه تفويض استحسانا وان وكله بشراء
شيء بعينه بان قال الموكل اشتر لي هذا الشيء ليس له اي للوكيل ان يشتريه لنفسه لانه يشتمل على عزل نفسه
وليس له ذلك الا بمحضر من الموكل قيد بتعيين ما يشتريه لانه لو وكله بان يتزوج امراة جاز له ان يتزوجها لانه
كان مامورا بنكاح مضاف الى الموكل ولما اضافه الى نفسه صار مخالفا فانعزل واما المامور بالشراء كان مامورا
بشراء مطلق فبالاضافة لا يكون مخالفا فان اشتراه بغير النقدين كالمكيل والموزون او بخلاف ما سمى الموكل له
اي للوكيل من جنس الثمن كما اذا وكل بان يشتري بالف درهم فاشترى بالف دينار او وكل الوكيل رجلا آخر
بشرائه اي بشراء شيء الذي عينه موكله وقع الشراء له اي للوكيل الاول لانه خالف الموكل وقال زفر اذا اشتراه

بكيلي او زني يقع للموكل لانه شراء من كل وجه لتعلقه بالذمة كالنقد بخلاف ما اذا اشتراه بعين لانه لا يثبت في الذمة لانه بيع من وجه شراء من وجه ولكنا انه ينصرف الى المتعارف عند الاطلاق وهو النقدان فتقيد به ولو عقد الوكيل الثاني بحضرة الاول لزم الموكل لانه برايه فلم يكن مخالفا وان كان الشيء بغير عينه بان وكله بشراء شيء موصوف غير معين فاشتراه الوكيل فهو له اي يكون ما اشتراه للوكيل الا ان يدفع الثمن من مال الموكل او ينوي الشراء له اي للموكل فيكون في الصورتين ما اشتراه للموكل لان الثمن وان كان لا يتعين الا ان العقد اذا اضيف اليه يكون فيه شبهة التعين ولهذا لا يطيب له الربح اذا اشتراه بالدراهم المغصوبة فيكون المشتري لصاحب المال وفي الاختيار وان اضافه الى دراهم نفسه كان لنفسه عملا بالمعتاد فان الشراء واضافة العقد الى دراهم معتاد غير مستنكر شرعا وان اضافه الى مطلق الدراهم فان نواه للآمر فله وان نواه لنفسه فلنفسه لان له ان يعمل لنفسه وللآمر وان تكاذبا في النية يحكم النقد لانه دليل وان توافقا على عدم النية قال محمد هو للعاقد عملا بالاصل وقال ابو يوسف يحكم النقد لاحتمال الوجهين والوكيل بشراء شيء بعينه يقع العقد والملك للموكل وان لم يضيف العقد اليه الا في مسئلة وهو ما اذا قال لعبد غيره اشتر لي نفسك من مولاك فقال لمولاه بعني نفسي من فلان فباعه فهو للآمر لانه يصلح وكيلا عنه في ذلك لانه اجنبي عن ماليته وان وجد به عيبا ان علم به العبد لا يرده لان علم الوكيل كعلم الموكل وان لم يعلم فالرد للعبد وان لم يقل من فلان عتق لان بيع العبد من نفسه اعتاق امره ان يشتري له كر حنطة من قرية كذا فالحمل على الآمر لجريان العادة والعرف بذلك والوكيل في الصرف والسلم يعتبر مفارقته اي الوكيل حتى لو فارق الوكيل فيهما صاحبه قبل القبض بطل العقد لفوات شرط صحته هذا اذا لم يكن الموكل حاضرا في مجلس العقد فان كان حاضرا في مجلس فلا يفترقا مفارقة الوكيل لا مفارقة الموكل لانه ليس بعاقد وان دفع اليه دراهم ليشتري له بها طعاما فهو اي الوكالة على الحنطة ودقيقها اعتبارا بالعرف وقيل ان كانت الدراهم كثيرة كثمانية فما فوقها فعلى الحنطة وقليلة اي وان كانت الدراهم قليلة كدرهم الى ثلثة على الخبز ومتوسطة اي وان كانت الدراهم متوسطة كاربعة الى سبعة على الدقيق اعتبارا بالعرف ايضا وان كان في موضع يتعارفون اكل غير الحنطة وخبزها فعلى ما يتعارفونه وقال شمس الائمة السرخسي الآن يكون اتخاذ الوليمة فحينئذ يعلم ان المراد الخبز وان كثرت الدراهم كذا في شرح المختار وان دفع الوكيل الثمن من ماله فله اي للوكيل حبس المبيع حتى يقبض الثمن من الموكل سواء دفعه الى البايع او لم يدفعه وقال زفر ليس له ذلك لان يد الوكيل كيد الموكل معنى فكأنه سلمه اليه فسقط حق الحبس ولنا ان الوكيل كالبايع والموكل كالمشتري وبينهما مبادلة حكمية ولهذا لو اختلفا في الثمن تحالفا ويرد الموكل بالعيب على الوكيل فله الحبس فان حبسه اي الوكيل المبيع وهلك فهو كالمبيع اي هلك كهلاك المبيع في يد البايع لان بينهما مبادلة حكمية كما ذكرنا فينفسخ العقد بهلاكه وقال زفر كالمغصوب لانه ليس له ان يحبسه عنه فبالحبس صار متعديا وعند ابي يوسف كالمرهون لان حبسه للاستيفاء وهذا هو معنى الرهن فيكون مضمونا بالاقل من قيمته ومن الدين مثلا اذا كان الثمن خمسة عشر وقيمة المبيع عشرة يرجع الوكيل بخمسة على الموكل عند من يقول بضمان الغصب

والرهن

والرهن ولا يرجع عند من يقول بضمان البيع ولو كان الثمن عشرة وقيمة المبيع خمسة عشر يرجع الموكل على الوكيل بخمسة عند من يقول بضمان الغصب ولا يجب شيء عند من يقول بضمان الرهن او المبيع وان وكله بشراء عشرة ارطال لحم بدرهم فاشترى الوكيل عشرين رطلا مما يباع منه عشرة بدرهم لزم الموكل عشرة ارطال بنصف درهم وقالا يلزمه العشرون بدرهم قيد بقوله مما يباع منه عشرة بدرهم لانه لو اشترى عشرين من اللحم الذي يباع عشرون منه بدرهم يصير مشتريا لنفسه اتفاقا لانه كان مامورا بشراء السمين فخالفه واشترى الهزيل لما ان الموكل ظن ان سعره عشرة ارطال بدرهم فاذا اشترى به عشرين فقد زاد خيرا فيلزمه كما لو امره ببيع عبده بالف فباعه بالفين ولابي حنيفة ان الوكيل مامور بعشرة ارطال لا بالزايد عليها فتكون الزايد له بخلاف بيع العبد لان الزايد هناك بدل ملك الموكل فيكون له والوكيل بالبيع يجوز بيعه بالقليل والكثير بالنسيئة وبالعرض ويأخذ بالثمن رهنا وكفيلا وفي العيون لو قال بعه بالنقد فباعه بالنسيئة يجوز ولو قال لا تبع الا بالنقد فباع بالنسيئة لا يجوز وفي المنتقى هذا اذا كان للتجارة فان كان للحاجة لا يجوز كالمرأة اذا دفعت غزلا الى رجل ليبيعه وهذا اذا باع بما يبيع الناس نسيئة فان اطال المدة [illegible] وعنه لا يجوز وبه يفتى وقالا لا يجوز الا بمثل القيمة حتى لا او بما يتغابن فيه ولا يجوز الا بالاثمان كذا في الاختيار لان البيع بغبن فاحش بيع من وجه هبة من وجه ولذا لو صدر من المريض يعتبر من الثلث والبيع بالعرض شراء من وجه فلا يتناوله الامر بالبيع ولان الامر عند الاطلاق ينصرف الى المعتاد كما اذا امر بشراء الفحم يتقيد بالشتاء وبالجمد بالصيف وغير ذلك والمتعارف هو ثمن المثل وبالنقدين ولابي حنيفة ان التوكيل وقع مطلقا فيجري على اطلاقه في غير موضع التهمة والبيع بالغبن الفاحش بيع عرفا حتى لو حلف لا يبيع فباع به يحنث والبيع بالعرض متعارف عند شدة الحاجة اليه فيتناوله الامر بالبيع وكذا الخلاف في الاجارة بيانه اذا وكله ان يؤجر ارضه فاجرها ينفذ مطلقا او بعرض جاز عنده وعندهما يتقيد بالنقد وبالمثل ولا يصح ضمانه اي ضمان الوكيل بالبيع لموكله الثمن عن المشتري لانه امين في الثمن وبالشرط لا يكون مضمونا عليه كالوديعة والمضاربة والوكيل بالشراء لا يجوز شراؤه الا بقيمة المثل وزيادة يتغابن فيها لاحتمال عليه ~~كالوديعة~~ يتغابن لا ينفذ على الموكل لمكان التهمة وهو انه يجوز انه اشتراه لنفسه ثم وجده غير موافق او غالي الثمن فالحقه بالموكل ولا كذلك في البيع لانه لا يجوز ان يبيعه لنفسه فلا تهمة ولو وكله بشراء شيء بعينه جاز شراؤه مطلقا لانه لا يجوز ان يشتريه لنفسه لما مر فانتفت التهمة وكذا الوكيل بالنكاح اذا زوجه باكثر من مهر المثل جاز على الموكل لانتفاء التهمة لانه لا يجوز ان يتزوجها بخلاف الوكيل بمطلق الشراء لاحتمالها كما مر وعندهما يتقيد في الصورتين بمهر المثل وهو اي الغبن اليسير ما يدخل تحت تقويم المقومين من اهل الخبرة وقدروا بعض الغبن اليسيرة في العروض في العشرة بزيادة نصف درهم وفي الحيوان بزيادة درهم وفي العقار بزيادة درهمين وانما قدروا وهكذا لان كثرة الغبن يوجد فيما يكون قليل التصرف فبيع العروض كثير والحيوان متوسط والعقار قليل وما زاد عليها يكون فاحشا هذا اذا كان سعره غير معروف بين الناس ويحتاج فيه الى تقويم المقومين واما اذا كان معروفا كالخبز واللحم ونحوهما لا يعفى غبنه وان كان فلسا واحدا ولو وكله ببيع عبد فباع الوكيل نصفه جاز مطلقا وقالا

التهمة تهمة [illegible] لانه لو اشتراه [illegible] صح

[illegible] الوكيل [illegible] مطلقا بغبن [illegible]

ان باع الباقي قبل الخصومة يجوز والا فلا لانه اذا باع النصف الآخر قبل ان تختصما يحصل غرض الموكل وبعد الاختصام
في النصف الاول يظهر المخالفة ولابي حنيفة ان التوكيل مطلق فيتناول البيع جملة ومتفرقا وفي الشراء اي ولو وكله في
شراء عبد فاشترى نصفه يتوقف شراؤه فان اشترى الوكيل باقيه قبل الخصومة جاز والا تقع الشراء للوكيل وقال زفر
يقع للوكيل مطلقا لانه كان مأمورا بشراء الكل وبشراء النصف اولا تعيب العبد بعيب الشركة فيكون للوكيل
ولنا ان شراء الكل قد لا يتفق جملة ويكون شراء البعض وسيلة اليه فيتوقف الامر فان اشترى الباقي قبل الاختصام
حصل مقصود الموكل وان اشتراه بعد ما تبين المخالفة والفرق لابي حنيفة بين هذه المسئلة والتي قبلها ان المبيع
ملك الموكل فاعتبر فيه اطلاقه والشراء يصادق ملك الغير فلم يصح فيه اطلاقه ولا تقييد ولو اعتقه الآمر حال التوقف
نفذ عتقه عند ابي يوسف لان العقد كان موقوفا على اجازة الموكل دون الوكيل فالاعتاق اجازة دلالة فينفذ
اعتاقه ولا ينفذ اعتاق الوكيل وعند محمد بالعكس لان العقد انما توقف لتوهم رفع المخالفة بشراء الباقي فلما لم
الوكيل تأكد المخالفة فنفذ اعتاقه لمصادفته ملكه ولا ينفذ اعتاق الآمر كذا في النهاية ولا يعقد الوكيل مع من
لا تقبل له شهادته كاصوله وفروعه وزوجته وعبده ومكاتبه الا ان يبيعه باكثر من القيمة فيجوز وعندهما يجوز
بمثل القيمة الا من عبده ومكاتبه فان عقد الوكيل مع عبده ومكاتبه غير جائز اتفاقا هذا اذا لم يقل الموكل
له بع ممن شئت ولو قال يجوز بيعه لهم اتفاقا لهما ان املاكهم غير ملك الوكيل ومنافعهم غير منفعته والتهمة مرتفعة
يكون البيع بمثل القيمة فيجوز معاملته مع هؤلاء بخلاف عبده لان ما في يد عبده ملكه ومكاتبه لان له في اكسابه حق
وبالعجز يكون له حقيقة فمعاملته معهما يكون معاملة مع نفسه من وجه فلا يجوز ولابي حنيفة ان المعاملة مع
هؤلاء لا يعرى عن التهمة ولذا لا تقبل شهادته لهم والمنافع بينهم متصلة عرفا فكان البيع منهم بيعا من نفسه من وجه
وليس لاحد الوكيلين ان يتصرف دون رفيقه وان كان الآخر عبدا او صبيا محجورا عليه لانه يحتاج فيه الى الرأي و
الموكل انما رضي برأيهما فلا ينفذ برأي احدهما وكذا لو قدر الموكل في البيع لهما ثمنا لان رأيهما لا بد منه في اختيار
المعامل وفي التبيين هذا اذا وكلهما بكلام واحد وان وكلهما بكلامين جاز تفرد احدهما لانه وان جعلا الوصيين
بكلامين في الاصح لان ثبوت الوصية بالموت وعند الموت صارا وصيين جملة واحدة الا في الخصومة
والطلاق والعتاق بغير عوض ورد الوديعة وقضاء الدين لان اجتماع الرأي لا تأثير له في ذلك قيد بقوله بغير
عوض لانه لو كان بعوض لا يجوز الانفراد فيهما وقال زفر لا يجوز الانفراد في الخصومة لانه انما رضي باجتماعهما
فيها لا بانفراد احدهما ولنا ان شروعهما في الجواب يكون شغبا عند القاضي فينفرد احدهما في الجواب وليس
للوكيل ان يوكل فيما وكل فيه لانه انما رضي برأيه دون رأي غيره الا باذن الموكل في التوكيل لكن بقبض الدين
اذا وكل من في عياله صح حتى لو قبض فهلك في يده لا يضمن كذا في الجامع البرهاني او بقول الموكل له اعمل برأيك
فقد فوض اليه الامر مطلقا ورضي بذلك فان وكل باذنه فهو وكيل الموكل اي ان وكل الوكيل آخر باذن الموكل او
التفويض يكون الثاني وكيلا عن الموكل حتى لا يملك الاول عزله ولا ينعزل بموته وهو نظير استخلاف القاضي حيث

لا يملك

لا يملكه الا باذن الخليفة ثم لا ينعزل بعزل القاضي ولا بموته وانما ينعزل بعزل الخليفة وان وكل بغير اذنه فعقد
الوكيل الثاني بحضرة الوكيل الاول او غيبته اي او عقد الوكيل الثاني بغيبة الوكيل الاول فاجازه الوكيل الاول جاز فكذا لو
عقد اجنبي فاجازه الاول لان مقصود الموكل حضور رأيه قد حصل وحقوق العقد يتعلق بالوكيل الاول
او الثاني فيه خلاف المتأخرين وفي الجامع هذا اذا لم يبين الثمن فان كان بينه جاز بلا اجازة وفي المنتقى وكيل
النكاح والخلع والكتابة كوكيل البيع بخلاف الطلاق فانه لو وكل رجلا بان يطلق امرأته فطلقها رجل آخر بحضرة الوكيل
او كان غائبا فاجاز لا يجوز لان الطلاق يتعلق بالشرط فكان الموكل علقه بلفظ الاول دون الثاني قيد
بقوله فعقد لانه لو وكله بخصومة او تقاضي دين ففعل الثاني بحضرة الاول لا يجوز وقال زفر ان عقد الثاني
الذي لم يوجد اذن في توكيله بحضرة الاول لا يجوز لان وكالة الثاني غير صحيحة ولنا انه اذا حضر عقد الثاني
ولم يمنعه وجد رأيه فيه وكان ذلك هو المقصود للموكل فيجوز وللموكل عزل وكيله ما لم يتعلق به حق الغير كالوكالة
بالخصومة اذا ثبت من المطلوب بطلب المدعي فلا يملك عزله لما فيه من ابطال حق الغير قيدنا بالطلب لانه لو
وكله بلا طلب يملك الموكل عزله سواء كان الخصم حاضرا او غائبا وقيدنا بكون الوكيل من المطلوب لانه لو وكل الطالب
فله عزله عند غيبة المطلوب وكالوكالة التي تضمنها عقد الرهن وما قاله بعض المشايخ من ان الزوج اذا وكل وكيلا
بطلاق زوجته بالتماسها ثم غاب لا يملك عزله لتعلق حقها به فضعيف بل له عزله لان المرأة لا حق لها في الطلاق
كذا في النهاية ويتوقف عزل الوكيل على علمه وهو على وكالته ما لم يعلم عزله وقال الشافعي لا يشترط علمه بل ينعزل
بدونه كما لو باع الموكل ما وكله ببيعه ينعزل وان لم يعلم ولنا ان العزل نهي فلا يثبت حكمه بدون العلم كالنهي الشرعي
بخلاف عزله ببيع الموكل لان العزل فيه ضمني اعلم ان هذا شرط في عزل الوكيل واما الرسول فينعزل المرسل قبل العلم
به لان الرسول مبلغ عبارة المرسل فيكون عزله رجوعا عن الايجاب له ذلك قبل قبول الآخر وكذلك لو عزل الوكيل نفسه
لا ينعزل بدون علم الموكل لانه عقد تم بهما وقد يتعلق به حق كل واحد منهما فنفي ابطاله بدون علم احدهما اضرار به
وفي المنية المفتي وكل غائبا فبلغه فرد فلم يعلم الموكل بالرد حتى قبل يجب ان يصح كالوصي اذا رد فلم يعلم الموصي به
حتى مات ثم قبل صح ويجوز ان يعتبر رد الوكيل دون الوصي والظاهر هو التسوية وتبطل الوكالة بموت احدهما اما
بموت الموكل فلان عقد الوكالة غير لازم فالتوكيل في كل ساعة ثابت تقديرا او ابتداء التوكيل من الميت
ممتنع فكذا ابقاء واما بموت الوكيل فظاهر بخلاف موت الخليفة فان القاضي لا ينعزل به لانه غير منصوب
لمصلحة الخليفة كالموكل بل لمصلحة المسلمين وجنونه اي وبجنون احدهما جنونا مطبقا اي مستوعبا وحده شهر عند
ابي يوسف لان وجوب رمضان انما يسقط به وعنه اكثر من يوم وليلة لان الصلوات الخمس تسقط به وعند
محمد حول كامل وهو الصحيح لان استمراره حولا مع اختلاف فصوله آية استحكامه والحاقه بالميت ولو جن
بالعيث يوما ويفيق يوما لا تبطل لانه في معنى الاغماء لانه عجز يحتمل الزوال كالعجز بالنوم والاغماء اعلم ان الوكالة
اذا كانت لازمة لا تبطل بهذه العوارض كما اذا جعل امر امرأته بيدها فانه قد ملكها التصرف فصار كتمليك العين

ولحاق اي لحاق احدهما مرتدا بدار الحرب والعياذ بالله تعالى لان اهل الحرب اموات في احكام الاسلام وباللحاق
صار منهم وقالا ان حكم بلحاق الموكل يبطل والا فلا لان لحاقه انما يثبت بقضاء القاضي وفي الاختيار ولو لحق
الموكل او الوكيل بدار الحرب مرتدا ثم عاد لا يعود الوكالة لحكم ببطلانها وقال محمد يعود كالمريض اذا برأ
والمجنون اذا افاق واذا عجز المكاتب او حجر المأذون او افترق الشريكان بعد توكيلهم رجلا بطل توكيلهم وان
لم يعلم به الوكيل ان هنا في للوصل والضمير في به عائد اي لكل واحد من العجز والحجر والافتراق لان هذا العزل حكمي فلا يشترط
فيه العلم اما بطلانها في المكاتب والمأذون فلانهما خرجا عن اهلية الاذن وهي كانت شرطا في ابتداء التوكيل
فكذا في بقائه واما في الشريكين فلان كل واحد من الشريكين وكيل عن الآخر فاذا انفسخت الشركة بطل
ما في ضمنها من الوكالة فينعزل كل منهما وكل من وكلا في التصرف في مال الشركة فان قلت كيف يصح
توكيل احد الشريكين ولا يصح توكيل الوكيل الا باذن الموكل ولم يوجد قلت ما قلت في الوكالة العقدية
واما في الوكالة الثابتة في ضمن الشركة فيصح توكيل الوكيل بدون اذن الموكل كذا في الكفاية هذا اذا لم يكن
الوكالة مصرحا عند عقد الشركة اذ لو صرحا بالاذن في التوكيل لا يبطل الوكالة فلا ينعزل بدون علم اعلم
ان وكيل المكاتب والمأذون انما ينعزل في العقود والخصومات واما في قضاء الدين واقتضائه فلا ينعزل
لانهما انما خرجا بالعجز والحجر عن انشاء التصرف لا عن قضاء الدين واقتضائه وكذا وكيلهما ثم المكاتب لو كوتب
بعد ذلك او اذن المحجور لم تعد الوكالة لان صحتها باعتبار ملك الموكل التصرف عند التوكيل وقد زال ذلك و
لم تعد بالكتابة الثانية او الاذن الثاني ولو عزل المولى وكيل مأذونه لا ينعزل لان ذلك حجر فلا يعتبر مع بقاء
الاذن العام وفي الاختيار ولو وكله وقال كلما عزلتك فانت وكيلي صح ويكون لازما وطريق عزله ان يقول له
عزلتك كلما وكلتك وقيل لا ينعزل بذلك لان العزل عن الوكالة المعلقة لا يصح والاصح ان يقول رجعت عن
الوكالة المعلقة وعزلتك عن الوكالة المنجزة واذا تصرف الموكل فيما وكل به تصرفا يعجز الوكيل عن الامتثال به كما
اذا امره ببيع عبده ثم باع بنفسه بطلت الوكالة لفوات المحل ولو باعا معا قال محمد هو للمشتري من الموكل
لانه باع ملكه فكان اولى وعند ابي يوسف هو بينهما لان بيع الوكيل مثل بيع الموكل الا يرى انه لو تقدم بطل
بيع الموكل واذا استويا كان بينهما لعدم الاولية كذا في الاختيار وان لم يعجز عن الامتثال به كما اذا وكل بطلاق
امرأته فطلقها واحدة ولم تنقض عدتها فللوكيل ان يطلقها اخرى لبقاء المحل ولو وكله بتزويج امرأة فتزوجها
بنفسه ثم طلقها ليس للوكيل ان يزوجها اياه لان الحاجة قد انقضت والوكيل بقبض الدين وكيل بالخصومة فيه اي
في الدين كالوكيل برد الغصب وقالا لا يكون وكيلا بها والوكيل بقبض العين لا يكون وكيلا بالخصومة اتفاقا فقيد
بالقبض لان الوكيل بالرد بالعيب وبالقسمة وباخذ الشفعة وكيل بالخصومة اتفاقا كذا في الكافي لهما ان القبض
غير الخصومة فلم يكن الوكيل به راضيا بها فلا يكون خصما كالوكيل بالوديعة اعلم ان الخلاف فيما اذا وكل الدائن
اما اذا وكله القاضي بقبض دين الغائب لا يكون وكيلا بالخصومة اتفاقا كذا في الخانية ولابي حنيفة بغير مقصوده

وانما يقضي

وانما يقضي بمثله لان المقبوض بدل حقه لا عينه كما لو كان لزيد على عمرو الف فقضى عمرو الالف الى زيد فكأنه
صار لعمرو على زيد الف وقد كان لزيد الف على عمرو فتقاصا الالف فكان التوكيل بقبض الدين توكيلا بتملك بدله
بطريق المعاوضة ولا يتمكن من ذلك الا باثبات الخصومة فصار كالوكيل بالقسمة وبقبض الشفعة والرجوع
في الهبة فان لهم ان يخاصموا ويقبضوا وفي الاختيار وثمرته اذا اقام الخصم البينة على استيفاء الموكل او ابرائه تقبل
عنده خلافا لهما اما عدم قبولها في العين لانها امانة في يد المطلوب ولو اقام البينة ان الموكل باعه اياها سمعت
في منع الوكيل من القبض دون البيع لان الوكيل ليس بخصم الا انها تضمنت اسقاط حقه من القبض فيقتصر عليه
ونظيره لو وكله بنقل زوجته او عبده فاقاما البينة على العتق والطلاق سمعت في قصر يده عنهما ولا يثبت
العتق ولا الطلاق لما قلنا والوكيل بالخصومة وكيل بالقبض لان تمام الخصومة به والمالك للشيء مالك لتمامه خلافا
لزفر فانه عنده لا يكون وكيلا بالقبض لان الخصومة غير القبض والفتوى على قوله لظهور الخيانة في الوكلاء وقد
يؤمن على الخصومة من لا يؤمن على القبض وفي الفتاوى الصغرى لو قال وكلتك بالخصومة في كل حق لي
قبل اهل بلدة كذا يكون وكيلا بها في حق الموجود وفيما يحدث بعد التوكيل ولو قال قبل فلان يكون وكيلا في
الموجود فقط والوكيل بالتقاضي يملك القبض بالاجماع لانه لا فائدة للتقاضي بدون القبض ولو اقر الوكيل بالخصومة
على موكله عند القاضي نفذ اقراره وقال زفر لا ينفذ لانه مأمور بالخصومة لا بالاقرار ولنا ان حقيقة الخصومة
مهجورة شرعا فتحمل على الجواب اقرارا كان او انكارا عملا بعموم المجاز والموكل كان مالكا لكلا الجوابين فكذا نائبه
والا فلا اي وان لم يقر الوكيل عند القاضي بل اقر عند غيره لا ينفذ اقراره وعند ابي يوسف ينفذ اقراره مطلقا
له ان اقرار الموكل كان نافذا على نفسه اين ما كان فكذا اقرار نائبه ولهما انه مأمور بالجواب عنه عند دعوى
الخصم في مجلس القاضي بدلالة العرف فلا ينفذ في غيره لانه غير مأمور به الا انه يبطل وكالته لان اقراره تضمن
ابطال حق الموكل فلا يملكه وابطال حقه في الخصومة فانه يملكه فبطل وفي الاختيار والاب والوصي لا يصح اقرارهما
على الصغير بالاجماع لانه لا يصح اقرار الصغير فكذا نائبه ولان ولايتهما نظرية ولا نظر فيه وذكر محمد في الزيادات
لو وكله على ان لا يقر جاز من غير فصل وروى ابن سماعة عن محمد انه يجوز ان كان طالبا لانه لا يجبر على الخصومة
فيوكل بما شاء وان كان مطلوبا لا يجوز لانه يجبر على الخصومة فلا يوكل بما فيه اضرار بالطالب ادعى رجل انه
وكيل الغائب في قبض دينه فصدقه الغريم امر بدفعه اليه اي امره الحاكم بدفع الدين اليه لانه اقرار على نفسه
فان جاء الغائب فان صدقه اي الوكيل فلا كلام فيه والا اي ان لم يصدقه دفع اليه اي دفع الغريم الى الغائب
ثانيا ورجع الغريم بما دفعه على الوكيل ان كان المدفوع قائما في يده لان غرض الغريم من الدفع الى الوكيل ان يبرأ
ذمته من دين الغائب ولم يحصل وان هلك المدفوع في يد الوكيل بلا تعد منه لا يرجع الغريم عليه بشيء لانه بتصديقه
كان معترفا بان قبضه حق فلا يرجع عليه بعد زواله الا ان يكون الغريم دفعه اليه ولم يصدقه في الوكالة و
دفع اليه على ادعائه الوكالة هذا متناول لصورتي السكوت والتكذيب فحينئذ رجع الغريم على الوكيل

لانه لم يصدقه في الوكالة وانما دفعه اليه على رجاء ان يجيزه الغايب فلما حضر ولم يجز انقطع رجاؤه فيرجع او ضمنه
عند الدفع ذكر في الجامع البزدوي معنى التضمين ان يصدق الغريم الوكيل وقال لا آمن ان يحضر الغايب
فينكر ويحلف فيضمنني فاذا فعل ذلك صار غاصبا فهل انت كفيل عنه لما يجب عليه فيكفل بالكل الرجوع بذلك
على الوكيل لان المال المأخوذ ثانيا مضمون على الوكيل في زعمهما فيضمنه وكذلك ان اعطاه مع تكذيبه اياه ما
وفي جميع هذه الوجوه ليس للدافع الاسترداد ما دام حالم يحضر الغايب لانه صار حقا للغايب قطعا او محتملا
وان ادعى انه وكيله اي وكيل الغايب في قبض الوديعة التي كانت في يد الخاصم لم يؤمر بالدفع اليه اي لم يؤمر
المودع بدفع الوديعة الى الوكيل وان صدقه في انه وكيل بقبضها ان هذا للوصل لان ذلك اقرار بمال الغير
فلا يعتبر بخلاف الدين لانه كان خالص ماله ولو دفعها ضمن واذا لم يؤمر بالتسليم حتى ضاع في يده قيل
لا يضمن وكان ينبغي ان يضمن لان المنع من وكيل المودع في زعمه كالمنع من المودع والمنع منه موجب للضمان
فكذا من وكيله ذكره في الفصول ولو سلم مع هذا ثم اراد الاسترداد ذكر شيخ الاسلام في شرح الجامع
الصغير انه لا يملكه لانه ساع في نقض ما اوجبه ولو قال المدعي مات المودع وتركها ميراثا وصدقه المودع امر
بالدفع اليه لانه لما صدقه على الموت فقد انتقل ماله الى وارثه فاذا صدقه انه الوارث لا وارث له غيره
تعين ماله فيؤمر بالدفع اليه ولو ادعى الشراء من المودع وصدقه المودع لم يدفعها اليه لانه مهما كان حيا
فملكه باق فلا يصدقان عليه في انتقاله بالبيع ولا بغيره

كتاب الكفالة

وهي اي الكفالة في اللغة مطلق الضم قال الله تعالى وكفلها زكريا اي ضمها الى نفسه وفي الشرع ضم ذمة اي ذمة
الكفيل الى ذمة الاصيل في المطالبة اي مطالبة الدين لا في الدين كما قاله بعض المشايخ من انها ضم الذمة
الى الذمة في الدين لان مطالبة الدين فرع بثبوته ولا يتصور الفرع بدون الاصل واستدلوا عليه بالاحكام
وهي ان الطالب لو وهب الدين من الكفيل او اشترى به شيئا منه صح ولو لم يكن الكفيل مديونا لما جاز
ذلك والاصح ما ذكر في المتن لان وجوب المطالبة بدين على غيره موجود كالوكيل بالشراء فانه يطالب بدين
على الموكل وجعل الدين الواحد دينين قلب للحقيقة فلا يصار اليه وفيما ذكروه من الاحكام جعل الدين
كدينين لضرورة تصحيح التصرف فلا حاجة في غيرها اليه واصل المطالبة فرع لاصل الدين واما استحقاقها فليس
بفرع بل ينفصل عنه كما ان البناء لا يتصور انفصاله عن العرصة ويتصور استحقاقا ولا تصح الكفالة
الا ممن يملك التبرع لانه عقد تبرع ابتداء فلا تصح من الصبي والعبد لانهما لا يملكان التبرع لعدم اهليته
ويجوز الكفالة بالنفس والمال وقال الشافعي لا يجوز بالنفس اذ ليس للكفيل ولاية على غيره حتى يسلمه بخلاف
الكفالة على المال لان له ولاية على مال نفسه ولنا ما روي ان ام كلثوم رضي الله عنها ضمنت على نفس
علي حين خاصم معه عمر والصحابة رضي الله عنهم اجازوها وتسليم المكفول به مقدور له بان يعلم الطالب
مكانه فيخلي بينه وبينه او بان يستعين باعوان القاضي وفي الجامع الصغير لو كفل بنفس عبد فمات

ان كان

ان كان هو المدعى عليه برئ الكفيل وان كان هو المدعي به ضمن قيمته وينعقد الكفالة بالنفس بقوله تكفلت بنفسه او برقبته او
بكل عضو يعبر به عن البدن كالروح والوجه والجسد والراس وامثالها قيد به لانه لو قال تكفلت بيده او رجله لا تصح لانه لا يعبر
بها كذكرها كلها وبقوله ضمنته لانه صريح في الكفالة او علي اي بقوله هو علي للالتزام مات رجل وعليه دينار ان فامتنع النبي
النبي صلى الله عليه وسلم من الصلوة عليه فقال علي رضي الله عنه هما علي فصلى عليه او الي اي وبقوله هو الي لان الي
يجيء بمعنى على او انا زعيم به او قبيل كلاهما بمعنى الكفيل وكذا قوله انا ضمين او لك عندي هذا الرجل او علي ان او افيكه
به او ان الي به لان ذلك يؤدي معنى الكفالة كذا في الاختيار والواجب على الكفيل احضاره وتسليمه اي المكفول
في مكان يقدر المكفول له على محاكمته ليفيد تسليمه كما اذا سلمه في المصر فاذا فعل ذلك بعد التسليم برئ الكفيل من
الكفالة سواء قبله الطالب او لا لانه اتى بما التزمه وفي التبيين ان سلمه بغير طلب المكفول له لا بد ان يقول
سلمته اليك بجهة الكفالة وان سلمه بعد طلبه برئ وان لم يقل كذا وكذا يبرأ اذا دفع المكفول به نفسه الى
الطالب او سلمه فضولي للكفيل فقبله الطالب منه ولو لم يقبله لا على القبول وفي الاختيار وكذا اذا سلمه وكيله
رسوله لقيامهما مقامه ولو سلمه في برية لا يبرأ لعدم القابلية فانه لا يقدر على محاكمته وكذلك في السواد لانه
لا حاكم بها ولو سلمه في المصر او في السوق برئ لقدرته عليه باعوان القاضي والمسلمين وقيل لا يبرأ في زماننا
لما ونتهم على منعه منه عادة ولو سلمه في مصر آخر غير المصر الذي سماه للتسليم برئ الكفيل وقالا لا يبرأ لانه
لم يات بما التزمه وهذا القيد مفيد لاحتمال ان يكون شهوده فيه ولابي حنيفة ان المعتبر تسليمه على وجه
يتمكن من مخاصمته وقد حصل والاحتمال موهوم غير معتبر فبقي التسليم سالما عن المعارض ولو سلمه في
السجن وقد حبسه غير الطالب لا يبرأ لانه لا يتمكن من احضاره مجلس الحكم وفي المحيط هذا اذا كان السجن
سجن قاض آخر في بلد آخر اما لو كان سجن هذا القاضي او سجن امير البلد في هذا المصر يبرأ وان كان
قد حبسه غير الطالب لان سجنه في يده فيخلي سبيله حتى يجيب خصمه ثم يعيده الى السجن فان شرط الكفيل
تسليمه اي تسليم المكفول به في وقت بعينه لزمه احضاره فيه اذا طلب المكفول له منه اي من الكفيل في
ذلك الوقت لانه التزم كذلك ولو دفعه قبل ذلك الوقت برئ وان لم يقبله المكفول له ولو كفل الى شهر
لم يبرأ بمضي شهر ما لم يسلم نفس الخصم اليه وفائدة التاجيل تاخير المطالبة ولو قال على اني بريء من
الكفالة بعد الشهر يكون بريا بعده كذا في النوازل فان احضره فلا كلام والا اي لم يحضره في ذلك الوقت
حبسه الحاكم ان ثبت كفالته بالبينة لظهور مطله بالانكار كما كان هكذا في الحبس للدين وان ثبت
باقراره لا يحبسه بل امره بالدفع لان الحبس جزاء المطل وهو لم يظهر من اول الامر كذا في شرح الكنز للزيلعي
وفي الاختيار وهذا اذا كان المكفول به حاضرا فلو كان غايبا وعلم مكانه امهله الحاكم مدة ذهابه و
ايابه فاذا مضت المدة ولم يحضره حبسه لامتناعه من ايفاء الحق واذا حبسه وثبت عند القاضي عجزه
عن احضاره خلى سبيله وسلمه الى الذي حبسه لاجله فان شاء لازمه الا ان يكون في ملازمته تفويت

قوته وقوت عياله فيأخذ منه كفيلا بنفسه وتخليه فان غاب المكفول به ولم يعلم مكانه لا يطالب الكفيل
به لعجزه عن احضاره فصار كالموت الا ان في الموت يبطل الكفالة اصلا للعين بالعجز وهذا لا يبطل
لاحتمال التدرج بالعلم بمكانه وفي الذخيرة اذا ارتد المكفول به ولحق بدار الحرب يؤمر الكفيل باحضاره
ان لم يمنعه ولا تسقط الكفالة لانه انما اعتبر ميتا حكما في قسمة ماله واما في حق نفسه فهو حي وتبطل الكفالة
بموت الكفيل لامتناع التسليم منه و بموت المكفول به لعجزه عن احضاره بالضرورة دون المكفول له
اي لا يبرأ الكفيل بموت المكفول له لقيام وصيه او وارثه مقامه في طلب حقه وان تكفل به يعني المديون
الى شهر فسلمه قبل الشهر برئ لان التاجيل حقه فله اسقاطه وان قال الكفيل للمكفول له ان لم اوافك به
اي بالمكفول بنفسه فعلي الالف التي عليه فلم يواف به فعليه الالف وقال الشافعي لا تصح هذه الكفالة لانه
تعليق وجوب المال بشرط وهو غير جائز كالبيع ولنا ان هذا التعليق ليس في وجوب المال
وانما هو في وجوب المطالبة كما سبق بيانه فيجوز لكونه متعارفا والكفالة بالنفس باقية لانها كانت
ثابتة قبل الكفالة بالمال فلا تبطل بوجودها اذ لا منافات بينهما وكذا لو كفلهما جملة في وقت واحد صحت
ولاحتمال ان يكون عليه حق آخر غير الالف وفي شرح الوقاية للصدر الشريعة بل انما يبرأ اذا ادى
المال لانه لم يبق للطالب على المكفول عنه شيء فلا فايدة في الكفالة بالنفس وفي الاختيار ولو قال
الطالب لا حق لي قبل المكفول به فعلى الكفيل تسليمه لاحتمال انه وصي او وكيل ولو اخذ منه كفيلا آخر
لم يبرأ الاول لعدم المنافات وفي الفتاوى الصغرى اذا طلب المدعي من المدعى عليه كفيلا يجبر
على اعطائه وعن محمد انه لا يجبر اذا كان معروفا وهذا اذا كان المدعى عليه مقيما وان كان غريبا
لا يجبر على الكفيل بل حقه في العين فقط ولرب الدين طلب الكفيل من المديون وان كان دينه
مؤجلا والكفالة بالمال جايزة معلوما كان المال او مجهولا كقوله تكفلت بما لك عليه او بما يدرك لان
مبناها على التوسعة فيتحمل فيها منع الجهالة اليسيرة اذا كان المال دينا صحيحا وهو الذي لا يسقط عن
المديون الا باداءه او الابراء عنه حتى لا تصح الكفالة ببدل الكتابة لانه يسقط بدونهما وهو عجز المكاتب
عن اداءه فلا يجوز الكفالة به ومال السعاية كما اذا كان غلام بين رجلين فاعتق احدهما نصيبه
وهو معسر ولزم على العبد السعاية لشريكه الساكت فان تكفل عن مالها رجل لا يجوز وقالا تجوز والامانات
كالودايع والمستاجر والمستعار وامثالها لانها غير مضمونة والكفالة عقد ضمان وفي التحفة الكفالة بامانات
غير واجبة التسليم كالودايع ومال المضاربة والشركة لا يصح اصلا والكفالة بامانة واجبة التسليم
كالعارية جايزة وعلى الكفيل تسليمها فان هلك لا يجب شيء والحدود والقصاص يعني لو طلب المدعي
للقصاص او الحدود من القاضي ان يأخذ كفيلا بالنفس المدعى عليه حتى يحضر بينة فالقاضي لا يجبر على
اعطاء الكفيل وقالا يجبر على اعطائه في القصاص وحد القذف اما في الجراحة خطأ والقتل خطأ

يجبر

يجبر على اعطاء الكفيل لان موجبه المال وفي التعزير يجوز للقاضي ان يطلب منه الكفيل لانه من حقوق العباد
ولا يسقطها الشبهات كذا في الايضاح لهما ان كلا من القصاص وحد القذف حق العبد فيجبر فيه على اعطاء
الكفيل كساير حقوق العبد بخلاف ساير الحدود لانها خالصة لله تعالى وهو مستغن عن التوثق ولابي حنيفة
ان مبنى الحدود وكلها على الدرء بالشبهة فلا يجبر على استيثاقها بالكفالة اعلم ان المراد بالجبر هنا هو الامر
بملازمة لا الجبر بالحبس ونحوه كذا في التبيين والمكفول له ان شاء طلب الكفيل بالمال وان شاء طلب
الاصيل وله مطالبتهما جميعا ولا يبرأ الآخر بطلبه من احدهما لتحقق معنى الضم بخلاف الغصب اذا اختار
المالك تضمين احد الغاصبين ليس له مطالبة الآخر لانه لما اختار تضمينه فقد ملكه العين فليس له ان يملكها
للآخر فان شرط المكفول له عدم مطالبة الاصيل فهي حوالة لوجود معناها كما ان شرط المحتال في الحوالة مطالبة
المحيل يكون الحوالة كفالة لوجود معنى الكفالة والعبرة للمعاني دون الالفاظ وتجوز الكفالة بامر المكفول عنه و
بغير امره لانه التزام على نفسه ليس على غيره فيه ضرر فان كانت الكفالة بغير امره لم يرجع الكفيل عليه لانه متبرع
وان كانت بامره فادى الكفيل رجع عليه اي رجع الكفيل على الاصيل بما ادى لانه قضى دينه بامره وان طولب الكفيل
ولوزم طالبه ولازمه وكذا يحبسه الكفيل اذا حبس لان ما لحقه كان لاجله فله ان يعامله بمثله وليس له مطالبته
قبل ذلك لانه ما لزمه بسببه شيء وان ادى الاصيل الدين او ابرأه رب الدين يؤدي الكفيل لان الدين
اذا سقط سقط مطالبته وان ابرأ رب الدين الكفيل لم يبرأ الاصيل لان الكفيل ليس بمديون وانما عليه المطالبة
وسقوطها لا يسقط الدين وان اخر الطالب عن الاصيل تأخر عن الكفيل لان المطالبة تبع للدين فيتأخر بتأخره
وبالعكس لا يعني وان اخر عن الكفيل لا يتأخر عن الاصيل لان الاصيل لا يتبع الفرع في الوصف هذا اذا اخره
الطالب واما اذا تكفل بالمال الحال مؤجلا الى شهر مثلا يتأجل عن الاصيل ايضا لانه لا مطالبة على الكفيل حال وجود
الكفالة فانصرف الاجل الى الدين كذا في التبيين وفي الاختيار فان صالح الكفيل رب الدين من الالف على خمسمائة
برئ هو والاصيل لانه لما اضافه الى الدين وهو على الاصيل برئ الاصيل فيبرئ الكفيل ثم رجع الكفيل
على الاصيل بخمسمائة ان كانت الكفالة بامره ولو صالح بخلاف جنس الدين رجع بجميع الالف لانه مبادلة وفي
التوفيق اذا صالح الكفيل الطالب عن الف على مائة على ابراء الكفيل في الباقي لا يبرأ الاصيل فيرجع الكفيل
على الاصيل بمائة والطالب على الاصيل بتسعمائة لان الابراء عن الكفيل لا يوجب الابراء عن الاصيل وفي فصول
الاسروشني في الفصل الخامس ولو لقي الطالب الكفيل وادعى ان لي على فلان الفا وانت كفلت بها لي عنه
بامره واقام البينة ثبت المال عليه وعلى الغايب وينتصب الكفيل خصما عن الاصيل اما الاصيل فلا ينتصب
خصما عن الكفيل وان قال الطالب للكفيل الذي ضمن له بامر الاصيل برئت الي من المال رجع الكفيل به اي
بالمال المكفول به على الاصيل لان قوله الي يدل على البراءة المنتهية الى الطالب المبتداة من المطلوب
وهذه البراءة لا تتحقق الا بالايفاء فيكون ذلك اقرارا منه بالاداء وان قال ابرأتك يعني ان

قال الطالب للكفيل المذكور ابرأتك لم يرجع الكفيل على الاصيل بشيء لان هذا يكون اسقاطا لا اقرارا
بالاداء ولو قال برئت ولم يقل اليّ فعند ابي يوسف يرجع لانه نسب البراءة الى المطلوب وذلك
انما يكون بالاداء وعند محمد لا يرجع لان براءة الكفيل تحتمل ان يكون بالاداء وان يكون
الطالب فلا يرجع بالشك هذا اذا كان الطالب غايبا وان كان حاضرا يرجع اليه في بيان مراده
اتفاقا ولا يصح تعليق البراءة منها اي من الكفالة بشرط كما اذا قال الطالب للكفيل اذا قدم زيد
فانت بريء من الكفالة فانه لا يصح كما في ساير الابراءات لان فيه معنى تمليك المطالبة وهي كالمال
لانها وسيلة اليه والتمليك لا يقبل التعليق وقيل يصح لان الابراء عن الكفالة اسقاط محض و
لهذا لا يرتد الابراء برد الكفيل بخلاف التأخير عن الكفيل حيث يرتد برده لانه ليس باسقاط
وبخلاف الابراء عن الاصل حيث يرتد بالرد لان فيه معنى التمليك فلا يصح معنى التعليق وتصح
الكفالة بالاعيان المضمونة بنفسها وهي التي تضمن بالقيمة او بالمثل كالمقبوض على سوم الشرى صورته
ذكر الثمن في البيع للمشورة فان هلك يهلك بقيمته لفساد البيع وان استهلكه يهلك بالعشرين لانه
بذلك صار راضيا بالبيع بما قال البايع فان كفل آخر المقبوض صح لانه مضمون على الاصيل وان لم يذكر الثمن
لا يصح كفالته لانه امانة على الاصيل وتجوز كفالته بتسليم العين سواء كانت مضمونة او امانة لان تسليمها
واجب على الاصل فيكون التزامه صحيحا كذا في التوفيق والمغصوب اي وكالمغصوب والمبيع بيعا فاسدا
لانه يجب تسليم عينه حال بقائه وقيمته حال هلاكه فكان معدور التسليم ولا تصح الكفالة بالمضمونة اي
بالاعيان المضمونة بغيرها كالمبيع في يد البايع والمرهون في يد المرتهن فان الكفالة بعينهما غير جايزة
لانها لا تثبت في الذمة واما الكفالة بتسليمهما فجايزة يطالب الكفيل به ما بقي المبيع والمرهون وتبطل بالهلاك
للقدرة قبل الهلاك والعجز بعده ولا تصح الكفالة الا بقبول المكفول له في المجلس اي في مجلس العقد و
ان كان غايبا فقبل عنه فضولي يصح ويتوقف على اجازته لكن للكفيل ان يخرج عن الكفالة قبل اجازته
وفي الاختيار وعن ابي يوسف روايتان في رواية يتوقف على اجازته كساير تصرفات الفضولي و
في رواية يجوز مطلقا لانه التزام لا ضرر فيه على الطالب فيستقل الكفيل به وفيه نفع للطالب لانضمام
ذمة الكفيل الى ذمة الاصيل في المطالبة ولهما انه تمليك المطالبة فيشترط فيه القبول في المجلس كما
في ساير التمليكات قيد بالمكفول له لان بغيبة المكفول به او السكوت عنه يصح اتفاقا كذا في الحقايق الا
اذا قال المريض لوارثه تكفل عني بما علي من الدين فتكفل به والغريم غايب فيصح بلا قبوله لان هذه وصية
منه لورثته بقضاء دينه ولهذا قالوا لا يصح هذه اذا لم يخلف مالا والجهالة لا تمنع صحة الوصية ولو قال المريض
ذلك لاجنبي فيه اختلاف المشايخ قال بعضهم لا يصح لانه غير مطالب بدينه فكان المريض في حقه كالصحيح وقال بعضهم تصح لان المريض قصد به النظر لنفسه والاجنبي اذا قضى الدين بامره يرجع به في

تركته

[illegible]

تركته ولا يصح الكفالة عن الميت المفلس وفي الا تصح لان الدين باق على الميت ولهذا يطالب به في الاخرة فتصح
الكفالة به كما لو تبرع انسان فادى دينه صح ولابي حنيفة ان الموت يخرب الذمة ويسقط عنها احكام الدنيا
من العبادات والمعاملات فان ترك مالا ينتقل الى تركته والا سقط فلا يجوز الكفالة بالدين الساقط بخلاف
التبرع لان لا يعتمد قيام الدين وفي العتبية كفل عن ميت مفلس ثم ظهر له مال صحت الكفالة بقدره ويجوز
تعليق الكفالة بشرط ملايم اي متعارف كشرط وجوب الحق كقوله ما بايعت فلانا فعلي وما هنا شرطية وكذا في
نظايره اي ان بايعت فلانا فعلي ثمنه او ما ذاب لك عليه فعلي او ما غصبك فعلي او بشرط امكان الاستيفاء
كقوله ان قدم فلان وهو المكفول عنه عن البلد فعلي ما عليه اي يجب فان الكفالة بهذه الوجوه جايزة لان الاجماع منعقد
على صحة ضمان الدرك وانه في معنى ما ذكرنا من الشروط ولا تجوز تعليق الكفالة بمجرد الشرط اي المجرد عن المعاني
المذكورة كقوله ان هبت الريح او جاء المطر او دخل زيد الدار فانا كفيل لانه تعليق وجوب المال بالخطر فلا يصح
ولكن يصح كفالته كما صح الطلاق اذا علقه بمجيء المطر كذا في شرح المجمع لابن ملك ويجب المال حالا ان جعلها اي ان جعل
هبوب الريح او مجيء المطر اجلا بان اجل الكفالة كما اذا قال كفلت بكذا الى ان تهب الريح او تمطر السماء لا يصح
تاجيله لان تاجيله بطل فلزمه المال حالا وفي الاختيار وشرط الخيار في الكفالة جايزة وهي اقبل للخيار من البيع
حتى يقبل الخيار اكثر من ثلثة ايام لانه لما صح تعليقه بالشرط فلان يصح بشرط الخيار فيه اولى فلو اقر بكفالة مؤجلة
لزمته الكفالة ولا يصدق في الاجل الا بتصديق الطالب كما في الاقرار بالدين فان قال تكفلت بمالك عليه اي
على فلان فقامت البينة بشيء لزمه والا اي ان لم تقم البينة فالقول قوله اي قول الكفيل مع يمينه فيما يعترف
به لانه منكر للزيادة وفي شرح الوقاية للصدر الشريعة ينبغي ان يحلف على العلم بانك لا تعلم ان اكثر من هذا واجب
على الاصيل فان نكل او اقر بالزيادة لزم عليه وانما يحلف على العلم لان الحلف فيما يجب على الغير ليس الا على
العلم ولا يسمع قول الاصيل عليه اي على الكفيل يعني ان اعترف المكفول عنه باكثر مما اعترف الكفيل لزم ذلك الزايد
على المكفول عنه لا عليه لان الاقرار حجة قاصرة لا تتعدى عن المقر ولا يصح الكفالة بالحمل على دابة مستأجرة بعينها
لانها لو هلكت يعجز الكفيل عن الحمل عليها ويصح بغير عينها لان الحمل على اي دابة كانت مقدور الكفيل وفي الاختيار
كذا لو تكفل بخدمة عبد بعينه او بخياطة خياط بعينه لان فعله لا يقوم مقام فعل غيره فان تكفل بتسليم العبد او الخياط
او بفعل الخياطة جاز لانه مقدور له فان المستحق مطلق الخياطة فاي خياطة وجدت حصل المكفول به ولو ضمن
لامرأة عن زوجها بنفقة كل شهر جاز وليس له الرجوع عن الضمان في راس الشهر ولو ضمن اجرة كل شهر في
الاجارة فله ان يرجع في راس الشهر والفرق ان السبب في النفقة لم يتجدد عند راس الشهر بل يجب
في الشهور كلها بسبب واحد وسبب الاجرة في الاجارة يتجدد في كل شهر لتجدد العقد فله ان يرجع
عن الكفالة المستقبلة اثنان عليهما دين وكفل كل واحد منهما الكفيل عن الاخر فما اداه احدهما لا يرجع على صاحبه
بشيء حتى يزيد على النصف فيرجع بالزيادة على صاحبه لان كلا منهما في النصف اصيل وفي النصف كفيل

فما يؤديه اولا يقع عن النصف بالاصالة فاذا زاد على النصف يقع عن الكفالة وان تكفلا عن رجل آخر بالف
مثلا وكفل كل واحد منهما كفيل عن الآخر اي كفل كل واحد منهما جميع الالف عن الكفيل الآخر والكفالة عن الكفيل
صحيحة كما تصح عن الاصيل كذا في شرح المجمع لمولانا نظام الدين فما اداه احدهما يرجع بنصفه على الآخر سواء زاد
على النصف او لا لان احدهما اذا ادى شيئا وقع ذلك شايعا عنهما لاستوائهما اذ كل منهما كفيل عن صاحبه بكل
الالف فلا رجحان لاحدهما على الآخر بخلاف ما سبق لان هناك كان النصف بجهة الاصالة والنصف الآخر
بجهة الكفالة وما ادى احدهما كان مصروفا الى النصف الاصيل لكونه اقوى ثم رجع الكفيلان على الاصيل لانهما
اديا عنه دينه احدهما بنفسه والآخر بنيابة وان شاء رجع المؤدي الى الاصيل بكل ما ادى لانه كفيل بكل المال
عنه بامره ولو ضمن عن رجل خراجه اي خراج ارضه المسلم والذمي سواء او قسمة وهو النايبة الموظفة الراتبة
وهي المعطيات الديوانية في كل شهر او في ثلثة اشهر وقيل المراد بالقسمة اجر القسام ونوايبه هي ما يلحق
به من جهة السلطان من حق او باطل غير موظفة جاز ان كانت النوايب بحق ككري النهر واجرة الحارس وتجهيز
الجيش اي ما يصلح لهم من آلات الحرب وغيرها وفداء الاسارى اما الخراج فلانه مطالب بخلاف الزكوة لانها
مجرد فعل واما القسمة والنوايب فلانها قد صارت كالدين فان لم تكن النوايب بحق كالجبايات التي يأخذها
الظلمة في زماننا فلما كالغصب كذا في الكفاية قالوا اي العلماء تصح الكفالة بها في زماننا وعليه الفتوى لانها صارت
كالديون الصحيحة في حكم توجه المطالب والعبرة في الكفالة للمطالبة وفي الاختيار صح قالوا واخذ من المزارع
جبرا له ان يرجع على المالك والكفالة بالدرك جايزة وهو التزام تسليم الثمن عند استحقاق المبيع لان المقصود
تاكيد احكام البيع وتقريرها ولو استحق المبيع لم يؤخذ الكفيل حتى يقضى على البايع لان البيع لا ينتقض
الا بالقضاء ولو قضى على المشتري بالاستحقاق هو قضاء على البايع لانه خصم عنه فيؤخذ الكفيل والضمان
بالعهدة باطل لان العهدة تحتمل الدرك وغيره فكان مجهولا اما الدرك فيستعمل في ضمان الاستحقاق وعن
ابي يوسف ان العهدة كالدرك لانه ترجح استعمالها في ضمان الدرك عرفا وعادة كتاب الحوالة
وهي اسم بمعنى الاحالة وهي النقل وفي الشرع نقل الدين من ذمة الى ذمة وهي مشروعة لقوله عليه السلام من
احيل على مليء اي غني فليتبع والامر بالاتباع دليل الجواز وانما قيده عليه السلام بالمليء حكما للغالب
لان الغالب ذلك في الحوالات لا لانه شرط الجواز وهي اي الحوالة جايزة بالديون دون الاعيان لان الحوالة
نقل من الذمة الى الذمة وهو نقل حكمي فلا يتصور في العين لان نقله حسي وتصح الحوالة برضاء المحيل وهو
المديون لانه يؤخذ منه الحوالة لكن ذكر في الزيادات ان رضاء المحيل ليس بشرط لصحة الحوالة لان المحتال
عليه يتصرف في نفسه بالتزام الدين وفيه نفع له كما ان الكفالة تصح بدون رضاء المكفول عنه الا انه يشترط
رضاءه للرجوع عليه ولا يرجع عليه اذا لم يكن بامره والمحتال له وهو الدائن لان الدين حقه
فلا بد من رضاءه في انتقاله لتفاوت الناس في الذمم والمحتال عليه وهو الذي يقبل الحوالة انما شرط رضاءه

لان الناس متفاوتون في الطلب فاذا تمت الحوالة برئ المحيل من الدين وقال زفر لا يبرأ اعتبارا بالكفالة
لان كلا منهما عقد مشروع للتوثق ولنا ان الاحكام الشرعية تثبت على وفق المعاني اللغوية فمعنى الحوالة
يقتضي ثبوت ذمة الاصيل ومعنى التوثق في الحوالة اختيار من هو احسن من المحيل في القضاء ثم لو مات
المحيل لا يأخذ المحتال المال من تركته اي تركة المحيل لكن يأخذ المحتال كفيلا من الورثة اي من ورثة المحيل
او الغرماء مخافة التوى اي مخافة هلاك حق المحتال ولا يرجع المحتال على المحيل الا ان يموت المحال عليه مفلسا
هذا اذا ثبت موته مفلسا بتصادقهما فان اختلفا فيه فقال المحتال مات مفلسا وانكر الآخر فالقول للمحتال
لان العدم هو الاصل او يجحد المحال عليه الحوالة ولا بينة للمحتال عليه اي على الحوالة ويحلف المحال عليه وقالا
يثبت التوى بهما وبحكم الحاكم بافلاسه في حياته لان المحتال يعجز عن اخذ حقه منه حينئذ كما يعجز عند موته
مفلسا وهذا الخلاف مبني على الخلاف في ان الافلاس لا يتحقق بتفليس الحكم عند ابي حنيفة ويتحقق
عندهما وقال الشافعي لا يرجع بالتوى لان ذمة المحيل برئت بالحوالة فلا يعود الدين اليها الا بسبب جديد
ولنا قوله عليه السلام اذا مات المحتال عليه مفلسا عاد الدين فان طالب المحال عليه المحيل بمثل ما احال
به فقال المحيل له اي للمحال عليه انما احلت بدين لي عليك ولا يرجع لك علي لم يقبل قول المحيل الا ان يكون
له عليه بينة لان سبب الرجوع وهو قضاء دينه بامره متحقق باقرار المحيل فيرجع عليه بمثله واقرار المحال
عليه بالحوالة لا يستلزم الاقرار بالدين لوجودها بدونه ثم المدعي يدعي دينا في المحال عليه وهو منكر فالقول
للمنكر وان طالب المحيل المحتال بما احاله به اي احال المحيل المحتال به بان قال انما احلتك لتقبض لي فاعطني
ما اخذته فقال المحتال انما احلتني بدين لي عليك لم يقبل قول المحتال بلا بينة لانه يدعي على المحيل الدين و
هو ينكر فالقول قول المنكر ولا يكون اقرار المحيل الحوالة اقرارا منه بان عليه دينا للمحتال لان لفظ الحوالة يستعمل
في الوكالة فلم يكن الدين من ضروراتها كتاب الصلح وهو في اللغة اسم المصالحة والمسالمة خلاف المخاصمة
وفي الشريعة ثبت جوازه بقوله تعالى والصلح خير عرفه بالالف واللام فيقتضي ان يكون كل صلح خيرا وكل خير
مشروع ويجوز الصلح مع الاقرار والسكوت اي سكوت المدعى عليه بان لا يقر ولا ينكر والانكار وقال الشافعي
لا يجوز مع السكوت والانكار لان المدعى عليه اذا لم يقر فما يدفعه يكون لقطع الخصومة وهذا رشوة فلا يجوز
ولنا اطلاق قوله تعالى والصلح خير وبدل الصلح فيهما بعض حقه في زعم المدعي وافتداء اليمين في زعم المدعى
عليه وكل ذلك جايز فليس برشوة ولئن كان رشوة فدفعها لدفع الظلم جايز ولهذا قالوا لو دفع الوصي
الى السلطان شيئا من مال اليتيم لدفع ظلمه وكان لا يقدر على دفعه الا بدفع المال لا يضمن ذكره في الفصول
فان كان الصلح عن اقرار وهو الواو للحال اي والحال ان ذلك الصلح وقع بمال عن مال فهو كالبيع لوجود معنى
البيع فيه وهو مبادلة المال بالمال بتراضي المتصالحين فيترتب على ذلك ما يترتب على البيع من الخيار و
الشفعة في العقار وغيرهما هذا اذا وقع الصلح على خلاف جنس المدعي واما اذا وقع على جنسه فان كان باقل

من المدعي فهو حط وابراء وان كان باكثر منه فهو ربا وبمنافع اي ان وقع الصلح عن اقرار بمنافع عن مال او عن
منافع بمال كما اذا ادعي سكني دار سنة وصية من مالكها فاقر به وارثه فصالحه على مال وانما جعلنا صورته هكذا
لان الرواية محفوظة انه لو ادعي استيجار عين والمالك ينكره ثم صالحا لا يجوز كذا في شرح الوقاية لصدر الشريعة فهو
كالاجارة لان العبرة للمعاني فيشترط فيه العلم بالمدة ويبطل الصلح بموت احدهما في المدة لانه اجارة معنى ويرجع
المدعي في دعواه بقدر ما لم يستوفه من المنفعة كذا في النهاية وان استحق فيه اي في الصلح عن اقرار بعض المصالح
عنه وهو المقر به رد المدعي حصته من العوض وان استحق الجميع اي جميع المصالح عنه رد الجميع اي جميع العوض لانه مبادلة
كالبيع وحكم البيع كذلك وان استحق كل المصالح عليه اي كل العوض رجع المدعي على المدعي عليه بكل المصالح عنه وفي البعض
وان استحق في بعض العوض فيرجع بحصته من المصالح عنه لان حكم الاستحقاق في البيع يكون كذا وهو اخذ حكمه لكونه
في معناه هذا اذا لم يكن التبعيض فيه عيبا وان كان عيبا فله الخيار والصلح عن سكوت او انكار معاوضة في حق المدعي
لان في زعمه انه اخذ عوضا عن ماله وافتداء اليمين وقطع الخصومة في حق المدعي عليه لان في زعمه ان المدعي
مبطل كاذب في دعواه وانما يدفع المال لئلا يحلف هذا في الانكار ظاهر واما في السكوت فلان جهة الانكار راجحة
او الاصل فراغ الذمم ولا يثبت كونه عوضا بالشك ويجوز ان يكون الشيء الواحد كالمال مختلفا باعتبار شخصين كالنكاح
موجبة الحل في المتناكحين والحرمة في اصولهما وان استحق فيه اي في الصلح عن سكوت او انكار المصالح عليه كله رجع المدعي
الي الدعوي في كله اي في كل المصالح عنه وفي البعض اي وان استحق في بعض المصالح عليه فيرجع الي الدعوي بقدره لانه
يترك دعواه ليسلم البدل فاذا لم يسلم رجع بالمبدل وهو الدعوي وهو المدعي وان استحق المصالح عنه رد المدعي العوض
لان المدعي عليه انما بذله ليدفع المدعي عن يده من غير خصومة فاذا استحق لم يحصل مقصوده فيسترد ويرجع المدعي بالخصومة
مع المستحق وان استحق بعضه اي بعض المصالح عنه رد حصته اي حصة ذلك البعض ورجع بالخصومة فيه اي في
المدعي مع المستحق لانه قام مقام المدعي عليه حين اخذ منه المدعي وهلاك بدل الصلح قبل التسليم كاستحقاقه في الفصلين
اي الحكم في هلاك البدل كالحكم في استحقاقه في الفصلين اي لو هلك بدل الصلح قبل التسليم فالجواب فيه كالجواب
في الاستحقاق في فصل الصلح عن اقرار وفصل الصلح عن انكار وسكوت ويجوز الصلح عن حق مجهول بان ادعي حقا
في دار ولم يبين لانه اسقاط فلا يقع فيه منازعة ولا يجوز الا على معلوم بالاشارة او ببيان القدر والوصف اذا
كان في الذمة هذا اذا كان بدل الصلح محتاجا الي القبض لانه تمليك فيفضي الي المنازعة اذا كان مجهولا اما اذا لم يكن
محتاجا الي القبض كمن ادعي حقا في دار وادعي المدعي عليه حقا في حانوته فتصالحا على ان يترك كل منهما معلوما
وفي الفتاوي الصغرى اذا كان على آخر الف درهم فاعطاه دراهم مجهولة الوزن على وجه الصلح يجوز ويحمل على
انه اقل ولو اعطاه على وجه القضاء لا يجوز الاداء وفي الاختيار ولو ادعي دارا فصالحه على قدر معلوم منها جاز
ويصير كانه اخذ بعض حقه وابراء عن دعوي الباقي والبراءة عن العين وان لم تصح لكن البراءة عن دعوي
العين تصح فصحت على هذا الوجه قطعا للمنازعة وفي شرح الوقاية لصدر الشريعة والفرق بينهما يظهر فيما اذا كان

الدار

الدار في يد المدعي عليه فيبرئ المدعي عن دعواها يصح وان لم تكن في يد المدعي عليه كما اذا مات واحد وترك ميراثا
فيبرئ واحد عن نصيبه لا يصح لان هذه براءة عن الاعيان ويجوز الصلح عن جناية العمد لقوله تعالى فمن عفي له من
اخيه شيء فاتباع بالمعروف يعني من بذل له من دم اخيه المقتول مال فليتبع المطلوب بما صالحه وليؤد الي
غير القاضي صفة وافيا غير ناقص كذا نقل عن ابن عباس رضي الله عنه والخطاء في النفس وما دونها لان موجبها
المال والصلح عنه كالصلح عن سائر الديون الا انه لا يجوز بالزائد على قدر الدية وفي العمد يجوز لان القصاص
ليس بمال هذا اذا صالحه على نوع من انواع الدية اما اذا صالحه على نوع آخر كالحنطة والشعير ونحوهما فانه يجوز
بالغة ما بلغت لانها من خلاف الواجب فلا ربوا ولو فسد التسمية في الخطاء بان صالح على خمر وجب الدية
وان فسدت في العمد سقط القصاص ولا يجب شيء لان اقدامه على الصلح يتضمن الابراء عنه وهذا الحكم لا يختلف
في هذه الاشياء بين ان يكون عن اقرار او انكار او سكوت وفي الاختيار ولو صالحه بعفو من دم على عفو
عن دم آخر جاز كالخلع ولو قطعت يده فصالحته على ان يتزوجها وقد برات يده جاز لانه صالحها عن ارش
وجب له عليها وسقط الارش وان مات عنها لها مهر مثلها وعليها الدية وعليها الدية في ثلث سنين لانه ظهر
ان حقه في القتل فلم يصح التسمية ولو استحق العبد المصالح عليه رجع بقيمته في العمد وبالدية في الخطاء وقد عرف
وجهه ولو وجد عيبا يسيرا رده في الخطاء ولا يرده في العمد الا بالفاحش فيرده ويأخذ قيمته لان الصلح في الخطاء
يحتمل الفسخ لوقوعه عن مال وفي العمد لا يحتمل الفسخ لانه عن القصاص وقد سقط فلا سبيل الي الاسترداد فيرجع
بقيمة العوض كالنكاح والخلع ولا يجوز الصلح عن دعوي الحد ولان الحد وجب حق الله والاعتياض وفي القذف
جهة الشرع غالب ولو ادعي رجل على امرأة نكاحا فجحدت ثم صالحته على مال يترك الدعوي جاز وكان في معنى
الخلع في جانبه لزعمه ان النكاح قايم والدفع لترك الخصومة في جانبها ويحرم عليه ما اخذ ديانة اي فيما بينه
وبين الله تعالى اذا كان مبطلا في دعواه ولو صالحها على مال لتقر المرأة له بالنكاح جاز ويجعل زيادة في المهر
لانها تزعم انها زوجت نفسها منه ابتداء بالمسمى وهو يزعم انه زاد في مهرها ولو ادعت المرأة النكاح فصالحها الزوج
على مال جاز ويكون المدفوع من جانبه لدفع الخصومة ومن جانبها زيادة في مهرها وقيل لا يجوز وهو الاصح ووجهه
ان ترك دعواها ان جعل فرقة لا يجوز للزوج اعطاء شيء لاجلها وان لم يجعل فرقة بقي الحال على ما كان عليه من
الدعوي فلم يكن في مقابلة هذا العوض شيء وادعي رجل على شخص انه عبده فصالحه على مال جاز فكان في زعم
المدعي في معنى العتق على مال وفي زعم المدعي عليه يكون لدفع الخصومة والولاء للمدعي عليه لانكار العبد ذلك
فان اقام المدعي بينة بعد ذلك انه عبده لم تقبل لان من زعمه انه اعتقه على مال وان العبد اشترى نفسه بهذا المال
لكن يثبت الولاء عملا بالبينة عبد بين رجلين اعتقه احدهما وهو اي المعتق موسر فصالحه الآخر اكثر من نصف
قيمته لم يجز الفضل لان القيمة منصوص عليها قال عليه السلام قوم عليه باقيه فلا يجوز الزيادة عليه ولو صالحه
على عرض جاز لعدم الجنسية فلا ربوا ويجوز صلح المدعي المنكر اي مع منكر عين على مال ليقر المنكر له بالعين صحته

رجل ادعى على رجل عينا في يده فانكره فصالحه على مال ليعترف له بالعين فانه يجوز ويكون في حق المنكر كالبيع
وفي حق المدعي كالزيادة في الثمن والفضولي ان صالح على مال وضمنه او سلمه او قال الفضولي المصالح على
الفي هذه او على هذه الالف صح الصلح في هذه الصور ولزمه تسليم المال الى المدعي ولا يرجع بشيء منه على المدعى
عليه لانه متبرع فصار كالكفالة بغير امر المديون وان قال على الف ولم يشر اليها ولم ينسبها الى نفسه توقف
الصلح على اجازة المصالح عنه لانه هو الاصيل في عقد الصلح بعود النفع اليه فان اطلق المصالح المال كان عاقدا
لاجله فيتوقف على اجازته واذا اضافه الى نفسه يصير اصيلا فيه فلا يتوقف على اجازته والصلح عن المستحق بعقد
المداينة اخذ لبعض حقه واسقاط للباقي تصحيحا للكلام مهما امكن وليس معاوضة لان جعله كذلك ربا فان
صالحه عن الف درهم بخمسمائة درهم او صالح عن الف جياد بخمسمائة زيوف فانه يجوز فيجعل الطالب مستوفيا
للقدر والصفة ومستوفيا لبعض حقه واما عكسه وهو ان يكون الصلح عن الف زيوف على خمسمائة جياد
فغير جائز لامتناع حمله على انه استوفى بعض حقه واسقط الباقي لانه لم يستحق الجياد فيكون معاوضة فيلزمه
ربا او صالح عن الف حالة بمثلها مؤجلة جاز فيجعل كانه اجل نفس حقه ولا يجعل معاوضة لان بيع الدراهم بمثلها
نسيئة غير جائز قيد قوله بمثلها اتفاقي فانه ان صالح باقل من مثلها مؤجلة جاز كما اذا وقع الصلح عن مائة درهم
في الذمة على عشرة دراهم الى شهر جاز لانه حط البعض واخر الباقي كذا في البزازي وفي موضع اخر منه لو صولح
من دعوى الدين على دراهم وافترقا قبل قبض بدل الصلح يجوز لانه ان وقع عن اقرار فافتراق عن دين بدين
بزعمهما وان وقع عن انكار فهو في زعم المدعي كذلك وفي زعم المدعى عليه بدل المال لاسقاط اليمين ولو صالحه
على دنانير مؤجلة عن دراهم حالة لم يجز لانه لا يمكن حمله على تأخير حقه فتعين حمله على المعاوضة فلا يجوز لكونه ربا
ولو صالحه عن الف مؤجلة فيكون التعجيل بازاء ما حط عنه فلا يصح ولو صالح عن الف سود وهو جمع اسود و
هو درهم مضروب من نقرة ردية بخمسمائة بيض وهو جمع ابيض لا يجوز لان البيض غير الحق المعقود عليه و
هي زائدة في الوصف فيكون معاوضة للالف بخمسمائة وزيادة وصف وانه ربا وان قال له اي لمديونه اد
الي غدا خمسمائة على انك بريء من خمسمائة فلم يؤدها اليه اي الى دائنه فالالف بحالها وعند ابي يوسف سقط
خمسمائة قيد بقوله فلم يؤدها لانه لو اداها غدا برئ عن باقيها اتفاقا له ان على للمعاوضة والاداء لا يصلح
عوضا لانه واجب عليه قبل الصلح فيكون وجوده كعدمه ولهما ان على يحتمل الشرط فيحمل عليه تصحيحا لتصرفه او للتعارف
والاداء في الغد يصلح عوضا لانه قد يجعل للتجارة الرابحة ولو لم يقيد الاداء بوقت يصح ابراء اتفاقا لان مطلق
الاداء لا يصلح عوضا ولو قدم الابراء بان قال ابراتك عن خمسمائة من الالف على ان تعطيني خمسمائة غدا
يقع الابراء اتفاقا اعطاها او لم يعط لانه اطلق الابراء اولا ووقع الشك في تقييده باداء الخمسمائة لان كلمة على
ليس للشرط صريحا بخلاف ما تقدم لان قيد الاداء ذكر اولا ولو قال ان اديت الي خمسمائة فانت بريء من الباقي
يكون الابراء باطلا لان في الابراء معنى التمليك فلا يصح التمليك بصريح الشرط وفي الابراء معنى الاسقاط وهو

يقبل التعليق فاعتبرناه في شرط غير صريح كما اذا قالت وهبت مهري لك على ان تهب لي كذا فلم يهبه فالمختار
ان المهر باق كذا في شرح المجمع لابن ملك وفي الاختيار ولو صالحتك من الالف على خمسمائة تدفعها الي غدا
وانت بريء من الباقي على انك ان لم تدفعها غدا فالالف عليك فهو كما قال لانه صرح بالتقييد ولو ادعى عبدا
فصالحه على غلة شهر لم يجز وعلى خدمته شهرا يجوز لانها معلومة والغلة مجهولة غير مقدورة
التسليم لانها لا تجب الا بعد الاجارة والعمل ولو صالح احد الشريكين في دين مشترك فيه على السواء عن نصيبه بثوب
فشريكه ان شاء اخذ منه نصف الثوب لان الصلح وقع على نصف الدين وهو مشاع ولو كان المقبوض
كله للمصالح بلا اجازة الاخر لزم قسمة الدين قبل القبض وهي غير صحيحة لان المقبوض ادخل من الدين فلشريكه
حق المشاركة في المقبوض الا ان يعطيه اي المصالح شريكه ربع الدين فلا يكون له سبيل على الثوب لان حقه
في الدين لا في الثوب وان شاء الشريك اتبع المديون بنصفه اي بنصف الدين لان حقه كان عليه ولم يستوفه
فبقي في ذمته قيدنا بكون المصالح عنه دينا لانه لو كان الصلح عن عين مشتركة تختص المصالح ببدل الصلح و
ليس لشريكه ان يشاركه فيه لكونه معاوضة من كل وجه لان المصالح عنه مال حقيقة بخلاف الدين فانه بعد القبض
يكون مالا وقيد بكون المصالح عليه ثوبا مرادا منه خلاف جنس الدين لانه لو صالحه بجنسه ليس للمصالح فيه خيار
بل لشريكه ان يشاركه فيما قبضه او يرجع على المديون لانه بمنزلة قبض الدين ولو اراد القابض ان يختص
بما قبضه ولا يرجع عليه شريكه فالحيلة فيه ان يهبه الغريم قدر دينه وهو يبرئه عن دينه ولا يجوز صلح احدهما اي
احد الشريكين في السلم على اخذ نصيبه من راس المال فيتوقف على اجازة صاحبه فان اجازه نفذ عليهما و
يكون المقبوض بينهما وكذا ما بقي من السلم وان رده يبطل ويبقى السلم كما كان وقال ابو يوسف يجوز الصلح وله
نصف راس المال وصاحبه ان شاء شاركه فيما قبض وان شاء اتبع المطلوب بنصفه الا اذا توى عليه فيرجع
على شريكه قيد براس المال لانه لو صالحه على غيره لا يجوز اتفاقا لما فيه من الاستبدال بالمسلم فيه له انه تصرف في خالص
حقه فيجب ان ينفذ كما لو اشتريا شيئا فاقال احدهما نصيبه ولهما ان هذا تصرف في ابطال العقد وهو انما انعقد
بهما فلا ينفرد احدهما بابطاله لان كلا منهما كشطر العلة فلا يرتفع العقد الا برفعهما بخلاف الاقالة لان العين
اصل لوجود عقد البيع حتى لم يجز الا بوجودها فتكون اصلا في رفعه فتكون الاقالة تصرفا في حكم العقد لا ابطالا له
وان صالح الورثة بعضهم من نصيبه بمال اعطوه اي المال والتركة الواو للحال اي والحال ان التركة عروض جاز
صلحهم قليلا ما اعطوه اي قليلا ذلك المال من نصيبه او كثيرا لانه في معنى البيع ويجوز بيع العقار والعروض بالقليل
والكثير وعثمان رضي الله عنه صالح تماضر امراة عبد الرحمن بن عوف عن ربع الثمن وكان له اربع نسوة على
ثمانين الف دينار بمحضر من الصحابة رضي الله عنهم من غير نكير قيل لو كان الاعيان مجهولة لا يصح الصلح لانه بيع
وبيع المجهول غير صحيح لكن الاصح انه صحيح لان الجهالة فيه غير مفضية الى المنازعة لانها في يد بقية الورثة فلا يحتاج
فيه الى التسليم حتى لو كان الاعيان كلها او بعضها في يد المصالح لا يجوز حتى يصير جميع ما في يده معلوما للحاجة

اي التسليم كذا في شرح الوافي وكذلك اي يجوز صلحهم لو كانت التركة احد النقدين فاعطوه خلافه اي خلاف ذلك
الاحد بان كانت التركة فضة فاعطوه ذهبا او كانت ذهبا فاعطوه فضة يجوز قليلا ما اعطوه او كثيرا لانه
بيع الجنس بخلافه لكن يشترط التقابض في المجلس لانه صرف وكذلك اي يجوز صلحهم لو كانت التركة نقدين فاعطوه
منهما اي من النقدين ويصرف كل واحد منهما الي خلاف جنسه كما مر في البيوع ولو كانت التركة نقدين وعروضا فصالحوه
علي احد النقدين فلا بد لجواز هذا الصلح ان يكون ما اعطوه اكثر من نصيبه من ذلك الجنس الذي اعطوه منه ليكون
قدر نصيبه مقابلا بمثله والزايد عليه بحقه من بقية التركة وذلك لان الصلح لا يجوز بطريق الابراء لان التركة اعيان
والبراءة عن الاعيان لا يجوز لكن لا بد من التقابض فيما يقابل النقدين هنا اذ فيه صرف وهذا علي كونه وارثا وان صالحوه
علي تقدير الانكار يجوز كيف ما كان لانه لا يكون في معنى البيع ولو كان بدل الصلح عرضا في هذه الصورة جاز مطلقا
اي سواء كان المعطي قليلا من نصيبه من ذلك الجنس او كثيرا لعدم الربوا وان كان في التركة ديون فاخرجوه منها
اي المصالح من الديون علي ان يكون الديون لهم لا يجوز الصلح لان فيه تمليك الدين الذي هو حصة المصالح من غير
من عليه الدين وهم الورثة فبطل ثم تعدي البطلان الي الكل لان الصفقة واحدة سواء بين حصته الدين او لم
يبين عند ابي حنيفة وينبغي ان يجوز عندهما في غير الدين او بين حصته وان شرطوا براءة الغرماء من نصيبه من
الدين جاز لان ذلك تمليك الدين ممن عليه الدين وانه جايز ومن حيلة الجواز ذكر حيلتان اخريان مذكورتان في
الوقاية لكن في كلها نوع ضرر للورثة والاوجه من جميعها ان يبيعوه كفا من تمر او نحوه بقدر الدين ثم يحيلهم علي الغرماء
وفي الاختيار وان كان علي الميت دين لا تصالحوا ولا يقتسموا حتى تقضوا ديونه لتقدم حاجته ولقوله تعالى من
بعد وصية يوصي بها او دين وان قسموها فان كان الدين مستغرقا للتركة بطلت لانه لا ملك لهم فيها وان كان
غير مستغرق جاز استحسانا لا قياسا والله اعلم كتاب الشركة وهي اختلاط النصيبين فصاعدا بحيث
لا يتميز فيه ثم يطلق اسم الشركة علي العقد وان لم يوجد اختلاط النصيبين لان العقد سبب الاختلاط وثبت
جوازها بما روي قيس بن ابي السايب انه كان شريك النبي صلي الله وسلم في تجارة البز والادم وكان عليه
السلام يقول في حقه شريكي وخير شريكه لا يداري اي لا يجادل وتكون الشركة علي نوعين نوع في الاملاك
ونوع بالعقود فشركة الاملاك اي الشركة في الاملاك ان يملك الرجلان عينا بالارث او الشراء او الاتهاب
او الاستيلاء عليها وكل واحد منهما اجنبي في نصيب الآخر حتى لا يجوز له ان يتصرف في نصيب صاحبه
الا باذنه لانه كالاجنبي فيه لشريكه ويجوز بيع نصيبه من شريكه وغيره اي من غيره ومن متعلق بالبيع بغير
اذن صاحبه لان ملك كل واحد منهما قايم في نصيبه من كل وجه فجاز له التصرف فيه مطلقا وكذا تثبت
شركة ملك اذا اختلط مالاهما او اختلطا بحيث يعسر التميز كخلط البر بالشعير لكن لا يجوز بيع نصيبه من
غير شريكه في هاتين الصورتين الا باذن شريكه لان في الخلط زال ملك المخلوط الي الخالط لوجود التعدي
منه وفي الاختلاط شبهه زواله الي شريكه فصار سبب الزوال ثابتا من وجه دون وجه فصار نصيب

كل

كل زايلا اي الشريك في حق البيع من الاجنبي غير زايل في حق البيع من الشريك عملا بالشبهتين وهذا
اولي من عكسه لان التصرف مع الشريك اسرع نفاذا من التصرف مع الاجنبي بدليل جواز تمليك معتق
البعض من الشريك دون الاجنبي فلم يجز بيع نصيبه من الاجنبي الا برضاء شريكه كذا في الكفاية وشركة
العقود فركنها الايجاب بان يقول شاركتك في كذا والقبول بان يقول الآخر قبلت كما ستقف عليه و
شرطها ان يكون المعقود عليه قابلا للوكالة حتى لا يجوز علي الاحتطاب والاحتشاش فان الشركة فيهما غير
جايزة لعدم جواز التوكيل فيهما اذ التوكيل اثبات ولاية التصرف فيما اذا كان ثابتا للموكل ولم يكن ثابتا
للوكيل والاحتطاب ثابت للوكيل قبل التوكيل فكان عمل الوكيل واقعا لنفسه لكن وكل بالاتهاب والاستقراض
اذا اتهب او استقرض مطلقا اي لم يقل لفلان وقع الفعل للوكيل دون الموكل كذا في المحيط ثم اعلم ان شركة
بالعقود والانواع اربعة اوجه
مفاوضة بان يفوض كل منهما التصرف الي صاحبه وثانيها عنان بفتح العين بان يكون الشركة فيما ظهر لهما
من مال الشركة واشتقاقه من قولك عن لي كذا اذا ظهر وفي الايضاح ظهور المال ليس بشرط وقت العقد
حتى لو دفع الي رجل الفا وقال له اخرج مثلها فبع واشتر بها ففعل عند الشراء جاز الشركة وثالثها الصنايع
اي في الاعمال كالخياطين اذا اشتركا كما سيجيء التفصيل ورابعها بالوجوه بان يشتركا بلا مال وسيأتي تفصيلها
وقال الشافعي انما تصح من الشركة شركة العنان فقط اما المفاوضة فغير جايزة لانها تقتضي المساواة بينهما
في التصرف وهي غير ممكنة اذ لا بد لكل منهما حصول مال غايب وكذا يتضمن الكفالة للمجهول واما فاسدة
واما الاخريان فلان الشركة وضعت لتثمير المال وذا لا يتصور بلا مال ولنا قوله عليه السلام فاوضوا فانها
اعظم بركة والقياس يترك به وان الشركة غير مختصة بتثمير مال بل قد يكون لتحصيله ولا بد فيها اي في شركة العقود
من الايجاب والقبول لانهما ركنها وقد بينا فالمفاوضة ان يتساويا في التصرف والدين والمال الذي يصح
الشركة فيه ولا يجوز الا بين الحرين البالغين العاقلين المسلمين او الذميين وان كان احدهما كتابيا والآخر
مجوسيا وانما شرط التساوي في هذه الاوصاف لان المفاوضة تقتضي المساواة في التصرف ولا تساوي
بين الحر والعبد والبالغ والصبي والعاقل والمجنون والذمي والمسلم في التصرف يفهم من هذا الحصر انها لا
يصح ايضا بين العبدين ولا بين الصبيين ولا بين المكاتبين لعدم صحة الكفالة من هولاء وهي من موجب
التجارة وقال ابو يوسف يجوز المفاوضة بين المسلم والكافر لتساويهما في اهلية الوكالة والكفالة وزيادة
احدهما في التصرف لا يمنعها كما ان المفاوضة جايزة بين الحنفي والشافعي مع انه يتصرف في متروك التسمية
عمدا دون الحنفي لكن تكره لان الذمي لا يهتدي الي الجايز فربما يصير سببا لوقوع المسلم في الحرام وعندهما لا
يجوز لانعدام التساوي بينهما في التصرف فان الذمي لو اشترى برأس المال خمرا صح ولو اشتراها مسلم
لم يصح والشريك الشافعي يمكن الزامه بالدليل الشرعي في متروك التسمية لان ذلك مجتهد فيه ولا كذلك الذمي
اذ ليس لنا ولاية الالزام عليه والاصل في جوازها ما روينا وهو قوله صلي الله عليه وسلم فاوضوا فانها اعظم

بركة ولا تصح المفاوضة الا بلفظ المفاوضة بان يقول احدهما فوضت امري اليك وقبل الآخر لان هذه اللفظة
منبئة عن تعدد شرائطها الا حين جمع مقتضياتها يعني لو لم يكن لفظ المفاوضة وبينا جميع مقتضاها بان يشترطا تساوي
المال وان يكون احدهما وكيل الآخر وكفيله صح اعتبارا للمعنى ولا يشترط تسليم المال لان الدراهم والدنانير لا يتعينان
في العقود ولا يشترط خلطهما لان المعقود الخلط في المشتري وكل واحد منهما يشتري بما في يده بخلاف المضاربة
حيث لابد فيها من التسليم ليتمكن من الشراء وقال زفر يشترط خلطهما لان محل الشركة هو المال والاشتراك انما يحصل
فيه بالخلط ولهذا لو هلك مال احدهما قبل الخلط هلك من نفسه وتنعقد المفاوضة على الوكالة والكفالة لانها تقتضي
المساواة فيما هو من مواجب التجارة فان قلت كيف جازتا مع جهالة المكفول له والموكل به قلنا لم يكونا جايز
تين مع الجهالة مقصودا وانما جازتا هنا في ضمن العقد فكم من شيء يثبت ضمنا ولا يثبت قصدا فما يشتريه
احدهما يكون المشتري على الشركة لقيامه مقام الآخر في التصرف الا طعام اهله وهو متناول للادام وكسوتهم
وكسوة نفسه انما يكون حاجة له وكان القياس ان تدخل في الشركة لانها من عقود التجارة الا انهم استحسنوا
باستثنائهما لان كلا منهما سوا العالم بحاجته الراتبة من الطعام والكسوة ولا يتعهدان يكون ذلك على شركة عادة
والاستثناء المعلوم بدلالة الحال كالاستثناء المشروط بالمقال وللبائع مطالبة ايهما شاء من المفاوضين بالثمن
اما من المشتري فبالاصالة ومن صاحبه فبالكفالة ويرجع الكفيل على المشتري ان ادى من مال الشركة بقدر
حصته لان الثمن كان عليه خاصة وان تكفل احد المفاوضين بمال عن اجنبي باذن المكفول عنه تلزم الكفالة
صاحبه وقالا لا تلزمه قيد بالكفالة بالمال لان الكفالة بالنفس لا تلزم شريكه اتفاقا وقيدنا بقولنا باذن المكفول
عنه لانها لو لم يكن باذنه لا تلزم صاحبه اتفاقا كذا في الاختيار لهما ان الكفالة تبرع وتبرع احد المفاوضين لا
يلزم الآخر ولابي حنيفة ان الكفالة تبرع ابتداء لكنها تجارة بقاء لكونها بامر المكفول عنه وفي الاختيار وضمان
الغصب والاستهلاك كالكفالة لانه معاوضة انتهاء وكذا ما يلزم احدهما من الديون بسبب تصح فيه الشركة
كالبيع والاجارة ونحوهما يلزم شريكه وما لزمه بسبب لا تصح فيه الشركة لا يلزمه كالنكاح وبدل الخلع والصلح عن
دم العمد ونحوها وان ملك احدهما اي احد المفاوضين ما تصح فيه الشركة كالدراهم والدنانير بان ورثها او وهبت
له وقبضها صارت المفاوضة عنانا لفوات شرطها وهو المساواة فيما يصلح راس المال ابتداء وبقاء وهي ليست
بشرط في العنان فتصير عنانا ولو ملك ما لا تصح فيه الشركة كالعروض والعقار والديون لا تبطل المفاوضة
لان ذلك لا يبطلها في الابتداء فكذا حالة البقاء وكذا تصير المفاوضة عنانا في كل موضع فسدت المفاوضة لفوات
شرط لا يشترط ذلك الشرط في العنان لما قلنا ولا تنعقد المفاوضة والعنان الا بالدراهم والدنانير وتبر بها ان
جرى التعامل به اي بالتبر وهو ما يكون غير مضروب قيد بقوله ان جرى لانه ذكر في المبسوط ان التبر يصلح ان يكون
راس مال الشركة لانها مخلوقة للثمنية وذكر في الجامع الصغير انه بمنزلة العروض قال صاحب الهداية هذا هو الاصح
لانها وان خلقت للتجارة لكن الثمنية تختص بالضرب المخصوص ولهذا اقبل الضرب يصرف الى شيء آخر من صياغة

الخاتم

الخاتم ونحوه وبعده لا يصرف ظاهرا فيعتبر فيه العرف ان جرى التعامل باستعمال التبر ثمنا يكون كالمضروب
وان لم يجر يكون كالعروض وفي الاختيار وان كان لاحدهما دراهم وللآخر دنانير او لاحدهما سود وللآخر بيض
جازت المفاوضة ان استوت قيمتهما لانهما واحد من حيث الثمنية وان تفاضلا في القيمة لا تصح مفاوضة و
تصير عنانا لما تقدم وروى الحسن عن ابي حنيفة انه لا يجوز وان استويا في القيمة وهو قول زفر لان الشركة
ينبئ عن الخلط ولا اختلاط مع اختلاف الجنس وجوابه انهما جنس واحد من حيث الثمنية نظرا الى المقصود
وبالفلوس النافقة هذا عند محمد لانها تروج كالاثمان حتى لا يتعين عنده وقالا لا يجوز لان الثمنية ليست بلازمة
لها وانما تثبت رواجها بالاصطلاح فاذا تبدل يصير سلعة فلا تصلح ان يكون راس المال ولا تصح الشركة بالعروض
اي يكون مالهما وهو جمع عرض بسكون الراء ويجوز تحريكها قليلا وفي الصحاح العروض الامتعة التي
لا يدخلها كيل ولا وزن ولا يكون حيوانا ولا عقارا لان اول تصرف في العروض بعد الشركة يكون بيعا فلم يصح
ان يبيع احد ماله على ان يكون الآخر شريكا في الثمن بخلاف النقدين فانه فان اول تصرف يقع بعده يكون
شراء وجاز ان يشتري انسان بماله شيئا على ان يكون بينه وبين غيره الا ان يبيع احدهما نصف عرضه بنصف
عرض الآخر اذا كانت قيمتهما على السواء حتى يصير مال كل منهما مشتركا بينهما شركة ملك ثم يعقدان
الشركة على قيمتهما مفاوضة ولو كان بينهما تفاوت في القيمة بان يكون قيمة احدهما مائة مثلا وقيمة الآخر
اربعمائة يبيع صاحب الاقل اربعة اخماس عرضه بخمس عرض الآخر فيصير المتاع كله بينهما اخماسا و
يكون الربح بينهما على قدر راس مالهما وانما تبايعا على هذا الوجه ليكون نصف عرض منهما مضمونا
على صاحبه فيكون الربح من مالهما ربح مال مضمون ولو لم يتبايعا على هذا الوجه لكان عرض كل منهما غير مضمون
عند صاحبه فيكون ربح مال صاحبه ربح ما لم يضمن فلا يجوز وفي الاختيار وتصح الشركة بالمكيل والموزون
والمعدود والمتقارب اذا خلطا واتحد الجنس وما ربحا فلهما والوضيعة عليهما وذكر الكرخي ان عند ابي يوسف
هي شركة املاك لانها ليست باثمان فلا يصح التفاضل في الربح وعند محمد يصح شركة عقد بالخلط لانها تصلح
ثمنا لوجوبها دينا في الذمة الا ان قبل الخلط لا يتحقق الوكالة فانه لو قال اشتر بحنطتك شيئا على ان يكون بيننا
لا يصح لان توكيل الغير ببيع ملك نفسه لا يجوز وبعد الخلط يتحقق الوكالة فصحت الشركة وشركة العنان تصح
مع التفاضل في المال والتساوي في الربح اذا عملا وكذا تصح مع التساوي في المال والتفاضل في الربح اما
اذا عمل احدهما ولم يعمل الآخر فلا تصح الا اذا شرطا زيادة الربح للعامل كما مر المصنف بقوله او شرطا زيادة
الربح للعامل وقال زفر لا تصح لان الربح فرع للمال فيكون بقدر الشركة في الاصل ولنا قوله عليه السلام الربح
على ما شرطا والوضيعة على قدر المالين وفي الثانية شرط التفاضل في الربح مع تساوي المالين انما يصح اذا شرطا
العمل عليهما او على من شرط له فضل الربح وان شرط العمل على اقلهما ربحا لا يجوز فالربح لهما على قدر مالهما لان الربح
لا يستحق الا بمال او بضمان او عمل وليس لصاحب فضل ربح فضل مال ولا ضمان ولا عمل واذا تفاوتا في المال وشرطا

التساوي في الربح والوضيعة اي الخسران فالربح على ما شرطا والوضيعة على قدر المال لان كلا منهما امين على الآخر وشرط زيادة الوضيعة على احدهما يكون تضمينا للامين وذا لا يجوز وانما لم يؤثر هذا الشرط في بطلان الشركة لانه شرط تعلق المعقود عليه لا العقد والربح يستحق بالعقد لا بالعمل قال عليه السلام الربح على ما شرطا من غير فصل ويصح العنان بان يكون من احدهما دراهم ومن الآخر دنانير وان تفاضلا قيمة لعدم شرط التساوي فيها وعدم شرط الخلط ويصح العنان في جميع انواع التجارة وفي بعضها وينعقد العنان على الوكالة لان المعقود من الشركة وهو التصرف في مال الغير لا يكون الا بها عند عدم الولاية دون الكفالة اي لا ينعقد على الكفالة لانها انما تثبت في المعاوضة لضرورة المساواة والعنان لا يقتضيها ولا تصح الشركة فيما لا تصح الوكالة به كالاحتطاب اي كقطع الحطب والاصطياد لان التوكيل غير جائز فيهما لما سبق في اوايل الكتاب وفي الاختيار ومن ذلك اجتناء الثمار من الجبال وحفر المعادن واخذ الملح والجص والكحل وغيرها من المباحات وما جمعه كل واحد منهما فهو له لانه مباح سبقت يده عليه وان اعانه الآخر اي الشريك الآخر في الاحتطاب او الاصطياد فله اي للمعين اجر مثله لفساد عقد الشركة وقال ابو يوسف للمعين نصف قيمة الحاصل من الحطب والصيد لانه رضي به كما لا يتجاوز عن المسمى في الاجارة الفاسدة وقال محمد له اجر مثله بالغا ما بلغ لان قيمة الحطب مجهولة والرضا بالمجهول لغو فيسقط ولو ضم في اعانة احدهما ولم يعمل الآخر شيئا فهو للعامل وان اخذاه معا فهو بينهما نصفان من الحايق ولا يكون احدهما كفيلا عن الآخر في العنان لما مر بيانه فلا يطالب احدهما بما اشتراه الآخر لانه لا يتضمن الكفالة وان هلك المالان او احدهما قبل الشراء في الشركة العنان بطلت الشركة لانها عقدت لاستنماء المال فلا يتصور بعد هلاكه وان اشترى احدهما بماله وهلك مال الآخر فالمشترى اي المبيع بينهما على ما شرطا لان عقد الشركة كان قايما وقت الشراء فلا يتغير حكمه بهلاك مال الآخر ويرجع المشتري على صاحبه بحصته من الثمن لانه اشترى نصفه بالوكالة ونقد الثمن من مال نفسه قيد بقوله ان اشترى احدهما بماله وهلك مال الآخر لانه ان يهلك مال احدهما ثم اشترى الآخر كان ما اشتراه لمن اشتراه خاصة لان الشركة بطلت وبطل ما في ضمنها من الوكالة في الشركة بان ما يشتريه من جهة الوكالة يكون مشتركا بينهما فحينئذ كان ما اشتراه مشتركا بينهما ويكون شركة ملك لبطلان الشركة لما مر وبطلانها لا يوجب بطلان الوكالة المصرح بها ويرجع على شريكه بحصته ولا يجوز ان يشترطا لاحدهما دراهم مسماة من الربح لان هذا الشرط مغير موجب الشركة اذ لا يربح الا ذلك القدر المسمى لاحدهما ولشريك العنان والمفاوض ان يوكل ويبضع اي يعطي من مال الشركة رجلا ويشترط ان يكون كل الربح لرب المال ويضارب اي يدفع المال مضاربة واما لو اخذه مضاربة فان كان يتصرف فيما ليس من جنس تجارتهما فهو له خاصة وان كان يتصرف فيما كان من جنس تجارتهما او مطلقا حال غيبة شريكه يكون الربح مشتركا بينهما كذا في المحيط ويودع ويستاجر ويستقرض لان كلا منها من توابع التجارة وهو امين في المال لانه قبضه من المالك باذنه لا على وجه البدل والوثيقة فصار كالوديعة ولكن ليس لاحد شريكي العنان

ان يرهن

ان يرهن ويرتهن وكان لاحد المفاوضين ذلك لانه كان يملك الايفاء والاستيفاء من نصيب شريكه حقيقة فيملكه حكما ولا كذلك شريكي العنان وفي فصول الاستروشني في اواخر الفصل الثلاثين اذا دفع الى رجل ارضا بيضاء على ان يبني فيها كذا وكذا بيتا وسمى طولها وعرضها وكذلك جصه على ان اصل الدار بينهما نصفان فبناها كما شرط فهو فاسد وجميع ذلك لرب الارض وعلى رب الارض للباني قيمة ما بناه واجر مثله فيما عمل الى ان قال وحيلة الجواز ان يبيع الباني نصف البناء من صاحب الارض بنصف الارض وفي المحيط لو اشترى احد شريكي العنان ما هو من جنس تجارتهما واشهد عند الشراء انه يشتريه لنفسه فهو مشترك بينهما لان كل واحد منهما فيما كان من جنس تجارتهما في النصف بمنزلة الوكيل بشراء العين والوكيل بشراء شيء بعينه لا يملك ان يشتريه لنفسه اذا لم يشتره بالعروض او بخلاف جنس الثمن الذي سماه الموكل فكذا هذا ولو اشترى شيئا ليس من تجارتهما فهو له خاصة ولو اقال احدهما فيما باعه الآخر جاز الاقالة لانها بمعنى البيع في تحصيل الربح لانه يتحقق بالبيع وبالاقالة اذكي وفي الاختيار وليس له ان يشارك لان الشيء لا يستتبع مثله فلو شارك المفاوض عنانا جاز عليهما لانه دون المفاوضة ولو فاوضه جاز باذن شريكه فان لم ياذن ينعقد عنانا لان الشيء لا يستتبع مثله فاذا اجاز المفاوضة كانت شركة مبتداة والا فهي عنان لانه لا بد له من الاستعانة بغيره وهذا دونه فيجوز كالمضارب له ان يوكل وليس له ان يضارب وشركة الصنايع ويسمى شركة التقبل وهي ان يشترك الصانعان سواء اتفقا في الصنعة كالخياطين او اختلفا فيها كخياط وصباغ على ان يتقبلا الاعمال ويكون الكسب بينهما نصفين يجوز وقال زفر لا يجوز مع اختلاف الصنعة لعجز كل منهما عن الصنعة التي يتقبلها شريكه ولنا ان صحة هذه الشركة باعتبار الوكالة والتوكيل بتقبل العمل صحيح والعمل ليس بلازم على الموكل فله ان يقيمه باجرة او يكون الكسب بينهما متفاضلا مع استواء العمل فيجوز لان هذا الربح بدل العمل وهو متفاوت في القيمة فيصح التفاوت في بدله وما يتقبله احدهما من العمل يلزمهما لانه يقبله لنفسه بالاصالة ولشريكه بالوكالة فيطالب كل واحد منهما بالعمل لان العمل هنا كالثمن في الشركة في المال فكما يرجع على شريكه هناك بالثمن يرجع عليه هنا بالعمل لكن رجوعه ان امكن قبل العمل اذ بعد الفراغ فكما يرجع على شريكه هناك لانه امتنع تضمنه ويطالب بكبه اللازم بالاجر اي لكل منهما ان يطالب اجرة العمل والدافع اليهما دفع يبرئ وشركة الوجوه جايزة وتسمى شركة المفاليس وهي ان يشتركا على ان يشتريا بلا نقد الثمن بل بوجوههما اي بسبب وجاهتهما بان يأمن الناس عليهما لديانتهما وصداقتهما ويبيعا سميت بذلك لان الشراء بالنسيئة انما يكون لمن يكون له وجاهة عند الناس والتعامل بذلك جاز بين الناس من غير نكير وتنعقد على الوكالة لما سبق بيانه في العنان وهذا عند الاطلاق ولو شرطا الكفالة ايضا جاز ويكون مفاوضة لانه يمكن تحقيق ذلك لكن عند الاطلاق يصرف الى العنان لانه ادنى فان شرطا على ان المشترى اي المبيع يكون بينهما نصفين او اثلاثا فالربح يكون كذلك ولا تجوز الزيادة فيه اي في الربح لان استحقاق الربح في هذه الشركة بالضمان والضمان بقدر الملك

المشتري فكان الربح الزايد عليه ربح ما لم يضمن وذا غير جايز بخلاف العنان فان استحقاق الربح ثمه باعتبار
العمل لا باعتبار المال وان اشتركا ولاحدهما بغل وللآخر راوية يستقي الماء لا يصح
الشركة لانعقادها على احراز المباح والكسب للعامل لانه هو المحرز وعليه اي على العامل اجرة بغل الآخر ان
كان هو صاحب راوية او يؤدي اجرة راويته ان كان صاحب بغل لانه قد انتفع بملك الغير بعقد فاسد
فيلزمه اجرته والربح في الشركة الفاسدة على قدر المال ويبطل شرط الزيادة لاحدهما لان العقد لما فسد
فسد ما هو المشروط فيه فيبقى الاستحقاق بقدر المال واذا مات احد الشريكين او لحق بدار الحرب مرتدا و
حكم القاضي بلحاقه بطلت الشركة لبطلان الوكالة التي في ضمنها سواء علم الشريك موت شريكه او لا لانه
عزل حكمي بخلاف العزل القصدي فانه موقوف على العلم قيدنا بقولنا وحكم لانه لو لم يحكم لا بطلت الشركة بمجرد
اللحاق ما لم ينقض بلحوقه وليس لاحد الشريكين ان يؤدي زكوة مال الآخر الا باذنه لانه نايب عن صاحبه
في التجارة لا في اداء الزكوة فان اذن كل واحد منهما لصاحبه ان يؤدي الزكوة فاديا معا ضمن كل واحد
نصيب شريكه مطلقا اي علم باداء صاحبه او لا عند ابي حنيفة وعندهما ان علم وان اديا متعاقبا ضمن المؤدي
الثاني للاول اي للمؤدي الاول علم بادائه اي علم المؤدي الثاني باداء الاول او لم يعلم عنده وقيل
ان لم يعلم الثاني اداء الاول لا يضمن وهو قولهما ايضا لانه مامور بالدفع الى الفقير وقد فعل وله انه مامور
بالدفع اليه زكوة والمدفوع لم يقع زكوة فكان مخالفا ولانه امره باداء يخرجه عن العهدة ولم يوجد فكان مخالفا
فيضمن كتاب المضاربة وهي من الضرب في الارض وهو السير قال الله تعالى وآخرون يضربون
في الارض اي يسيرون للتجارة وفي الشرع عبارة عن دفع المال الى الغير ليتصرف فيه ويكون الربح بينهما
على ما شرطا سمي العقد بها لان المضارب يسير لطلب الربح غالبا روي ان العباس رضي الله عنه دفع مال
يتيم مضاربة وعليه الاجماع المضارب شريك رب المال في الربح ورأس ماله اي المضارب الضرب
اي السير في الارض لانه لو لم يكن شريكه في الربح لا يكون مضاربة على ما سيأتي فاذا سلم رب المال رأس المال الى
المضارب فهو اي المال امانة في يده لانه قبضه بامر مالكه لا على وجه البدل كالمقبوض على سوم الشرى ولا على وجه
الوثيقة كالمرهون فاذا تصرف المضارب فيه اي في المال فهو وكيل لان تصرفه مضاف الى امر المالك واذا
ربح صار شريكا لاستحقاقه جزءا من الربح بالعمل فان شرط رب المال الربح للمضارب فهو قرض لان كل الربح
لا يملك الا بملك رأس المال فلما شرط له جميع الربح فقد ملكه رأس المال ثم قوله مضاربة بشرط الرد فيكون قرضا
وان شرط اي ان شرط المضارب الربح لرب المال فهو بضاعة لانه بهذا معناها عرفا وشرعا فاذا فسدت
المضاربة فهي اجارة فاسدة لان المضارب عامل لرب المال وما شرط له كالاجرة على عمله ومتى فسدت ظهر معنى
الاجارة فيستحق اجر مثله تام واذا خالفه اي المضارب رب المال فيما شرطه صار المضارب غاصبا لوجود
التعدي منه الى غيره ولا تصح المضاربة الا بما تصح به الشركة فلا تجوز في الاحطاب ولا في غيره من المباحات
احتطاب

لان المضا

لان المضاربة متضمنة للوكالة والمباح لا يقبل التوكيل فيه لما مر بيانه في الشركة ولا يصح المضاربة الا ان يكون الربح
بينهما مشاعا اي غير مقسوم بان يكون اثلاثا او منصفا او نحوهما فان شرطا لاحدهما دراهم مسماة فسدت المضاربة
لانه قد يحصل فيها ذلك المقدار فقط فتنقطع الشركة في الربح اعلم ان كل شرط يقطع الشركة في الربح وما عداه من
لا تفسد كشرط دراهم مسماة لاحدهما او يوجب جهالة الربح يفسدها صورتها اشترط المضارب ان يدفع داره
الى رب المال سنة ليسكنها او ارضه ليزرعها سنة كانت المضاربة فاسدة لانه جعل نصف الربح عوضا عن عمله
وعن اجرة الدار والارض فكانت حصة العمل مجهولة فلم تصح لان الربح هو المعقود عليه وجهالته توجب فساد العقد
والربح يكون لرب المال لانه نماء ملكه وللمضارب اجر مثله لانه لم يرض بالعمل مجانا ولا سبيل الى المسمى المشروط لفساده
فصار الى اجر المثل ولا يجاوز به المشروط عند ابي يوسف وهكذا موضع لا تصح فيه المضاربة وتجب الاجرة وان لم يربح
لان الاجير يستحق الاجرة بتسليم نفسه وقد سلم وعن ابي يوسف انه لا يستحق الاجرة حتى يربح كالمضاربة الصحيحة وقال
محمد يجب الاجر وان لم يربح بالغا ما بلغ لان تسليم العمل وجد منه فيستحق الاجر والمال امانة في يد المضارب كما لو كان
العقد صحيحا او لانه اجير خاص واشتراط الوضيعة اي الخسران على المضارب باطل لانه تصرف في المال بامره فصار كالوكيل
ولا بد ان يكون المال مسلما الى المضارب والتخلية لانه لا يقدر على العمل الا باليد فيجب ان تخلص يده فيه وتنقطع عنه
يد رب المال حتى لو لم يسلمه فاشترى المضارب به فربح يكون الربح كله لرب المال او سلمه وشرط فيه ان يعمل رب
المال تفسد المضاربة لانعدام التخلية فالمعتبر فيه عمل المالك لا العاقد حتى لو دفع الاب او الوصي مال الصغير و
شرط عمل نفسه جاز لانهما من اهل ان يأخذ مال الصغير مضاربة بانفسهما فجاز اشتراط العمل عليهما ولو شرط
عمل الصغير لم يجز لان اليد المتصرفة ثابتة له فنزل منزلة المالك كذا في المحيط وللمضارب ان يبيع ويشتري بالنقد
والنسيئة ويوكل ويسافر ويبضع ويودع وكذا له ان يرهن ويسترهن ويؤجر ويستأجر لان الربح انما يحصل
بالتجارة وكل ذلك من صنيع التجار ولا يضارب اي لا يدفع المضارب المال مضاربة الا باذن رب
المال صريحا او بقوله اعمل برايك في المال لان الشيء لا يتضمن مثله الا بالتنصيص عليه او بالتفويض المطلق
اليه كما ان الوكيل ليس له ان يوكل غيره الا بما قلنا الا انه لا يقرض ولا يهب ولا يتصدق بتنصيص فقط والتفويض
لا يتناول هذه الاشياء لان الغرض منه التعميم فيما هو عادة التجار في الاسترباح وهذه الاشياء تبرع محض
فلا يتناولها فان قلت جاز للمكاتب ان يكاتب وللمأذون ان ياذن وللمستعير ان يعير فكيف يتضمن نوع
العقود امثالها قلنا انهم يتصرفون بحكم المالكية لا بحكم النيابة فالمكاتب والمأذون متصرف لنفسه والمستعير
مالك للمنفعة وليس له ان يتعدى اي ليس للمضارب ان يتجاوز البلد والسلعة والمعامل الذي عينه رب
المال لان المضاربة توكيل وفي التخصيص فايدة لتفاوت الناس في المعاملة قضاء واقتضاء ولو تجاوز عنه
يكون متعديا يضمن المال ويكون ما في يده مع ربحه له ثم قيل يضمن بنفس الاخراج من البلد لوجود المخالفة
وقيل لا يضمن ما لم يشتر لاحتمال عوده الى البلد قبل الشراء فاذا عاد زال الضمان وصار مضاربة على حالته بالعقد

الاول كالمودع اذا خالف ثم عاد وقيد بالبلد لانه لو حقها بسوق منه لا التقييد به لان البلد كبقعة واحدة فتفاوت
السواقه قليل الا اذا صرح بالنهي بان قال اعمل في هذا السوق ولا تعمل في غيره المراد من تخصيص البلدان يقع التجارة
فيه حتى لو عامل مع غير اهله فيه جاز كذا في التبيين وفي الاختيار وكذلك لو دفعه مضاربة في الصرف على ان يشتري
من الصيارفة ويبيعهم فاشتري من غيرهم جاز لان المراد النوع عرفا فان وقت رب المال لها اي للمضاربة
وقتا معينا بطلت المضاربة بمضيه لان التقييد بالزمان مفيد كتقييد بالنوع والمكان ولا يزوج المضارب
عبدا ولا امة من مال المضاربة لان ذلك ليس من التجارة ولا يشتري المضارب بمال المضاربة من يعتق على
رب المال بقرابة او يمين كالمحلوف بعتقه لان الغرض من هذا العقد الاسترباح بتكرار التجارة وهذا الشراء
ينافيه فان فعل اي ان اشتري من يعتق عليه ضمن المضارب الثمن ويكون المشتري له لانه صار مشتريا
لنفسه وناقدا ثمنه من مال المضاربة فيضمنه كالوكيل بالشراء اذا خالف كذا في الاختيار ولا من يعتق
عليه اي لا يشتري المضارب من يعتق عليه ان كان في المال ربح لان نصيبه يعتق عليه ويفسد نصيب رب
المال فيتنافي ما هو المقصود فان اشتراه كان مشتريا لنفسه فيضمن الثمن لانه اداه من مال الغير و
في التبيين المراد من كون الربح في المال ان يكون قيمة العبد المشتري اكثر من راس المال سواء كان في جملة
مال المضاربة ربح او لا لانه اذا كان قيمة العين مثل راس المال او اقل لا يظهر ملك المضارب بل يجعل
مشغولا براس المال حتى اذا كان راس المال الفا وصار عشرة آلاف ثم اشتري المضارب من يعتق
عليه وقيمته الف او اقل لا يعتق عليه لان كل واحد مشغول براس المال فان لم يكن في المال ربح فاشتري
المضارب من يعتق عليه ثم ربح بازدياد قيمته عن راس المال عتق نصيبه لانه ملك بعض قريبه و
لا ضمان عليه لانه لا صنع له في زيادة القيمة وسعي العبد في قيمة نصيب رب المال لاحتباس ماليته عنده كالعبد
الموروث اذا اعتق على احد الورثة يسعى في نصيب الباقين فلو دفع رب المال اليه اي الي المضارب المال
وقال ما رزق الله بيننا نصفان واذن له في الدفع مضاربة فدفع بالثلث اي اعطي المال الي آخر على
ان يكون ثلث الربح للمضارب الثاني فنصف الربح لرب المال لانه شرط لنفسه نصف الربح من جميع ما رزق
الله والسدس للاول والثلث للثاني لان المضاربة الثانية صحيحة لكونها باذن رب المال فيكون ثلث
جميع الربح للمضارب الثاني فلم يبق للمضارب الاول الا السدس وان دفع المضارب الاول الثاني
بالنصف بعد ما قال رب المال ما رزق الله بيننا نصفان فلا شيء له اي للمضارب الاول لان نصف
الربح لرب المال والنصف الآخر للمضارب الثاني وان دفعه اي ان دفع المضارب الاول المال للثاني
بعد شرط رب المال المرزوق له على ان للثاني الثلثين ضمن الاول للثاني قدر سدس الربح لانه شرط
للثاني سلامة الثلثين من الربح فاعتبر به في ضمن العقد فيغرم الاول قدر السدس له ليتم الثلثان كمن
استوجر لخياطة ثوب بدرهم فدفعه الي من يخيطه بدرهم ونصف فان قال رب المال حين الدفع ما رزقك

الله فلي نصفه فما شرطه الاول من الثلث والنصف والثلثين للثاني فهو له اي يكون ذلك المشروط للثاني عملا
بالشرط لانه ملكه من جهة رب المال والباقي من الكل بين رب المال والاول نصفان لانه ما طلبه بخلاف الحكاية
فيكون الحاصل له بينهما نصفين وفي المسئلة الاولي كان رب المال شرط لنفسه نصف جميع الربح فافترقا
وفي الاختيار وكذلك اذا قال ما ربحت او كسبت او رزقت او ما كان لك فيه من فضل او ربح فهو بيننا نصفان
فانه يطلق لا ما بعد شرطه للثاني لما بينا ولو قال على ان ما رزق الله بيننا نصفان فدفعه الي آخر بالنصف
فدفعه الثاني الي ثالث بالثلث فالنصف لرب المال وللثالث الثلث وللثاني السدس ولا شيء للاول
لانه لما شرط النصف لنفسه انصرف الي نصيبه لما بينا فلم يبق له شيء والباقي على ما شرطا لما بينا واذا لم يؤذن
للمضارب في الدفع مضاربة فدفعه الي غيره مضاربة ضمن عند زفر لوجود المخالفة وقالا لا يضمن ما لم يعمل
لان الدفع لا يتقرر مضاربة الا بالعمل وقال ابو حنيفة لا يضمن ما لم يربح لان الدفع قبل العمل امانة وبعد
العمل مباضعة وهو يملك ذلك فاذا ربح صار شريكا في المال فيضمن كما اذا خلط بمال آخر ولا ضمان على الآخر
لان فعله يضاف الي الاول لانه هو الذي اثبت له ولاية التصرف فان استهلكه الثاني فالضمان عليه خاصة
وعندهما يضمن الثاني وهو نظير مودع المودع والاشهر انه يخير بينهما فيضمن ايهما شاء الاول لما بينا والثاني
لابطاله حق رب المال وكان متعديا في حقه ولو كانت المضاربة فاسدة لا ضمان عليه لان الثاني اجير فيه
وله اجر مثله فلا يكون شريكا ولو دفع المال الي رجلين مضاربة بالنصف وقال اعملا برايكما او لم يقل فليس
لاحدهما ان ينفرد لان التجارة يحتاج فيها الي الراي فان عمل احدهما بنصف المال بغير امر صاحبه ضمن النصف
وان عمل بامر الآخر لم يضمن لانه كالوكيل عنه وما ربح نصفه لرب المال ونصفه بينهما نصفان ونفقة المضارب
في مال المضاربة ما دام في سفره حتى يعود الي مصره وان ما دون مدة السفر اذا كان لا يبيت باهله و
ان كان يبيت فلا نفقة له وكذا لا نفقة له ما دام في مصره لان النفقة جزاء الاحتباس فاذا كان
في مصره لا يكون محتبسا في المضاربة وفي السفر يكون محتبسا فيها واذا اتخذ في مصر آخر دارا او تزوج
فيه فهو كمصره ونفقته كالطعام والشراب والكسوة وفراش النوم ودابة الركوب وعلفها وغلمة من
يطبخ له ويغسل ثيابه واجرة الحمام ودهن السراج والحطب وتجب نفقة مثله بالمعروف ونفقة غلمانه
ودوابهم الذين يعملون معه في المال وتحتسب النفقة من الربح فان لم يكن فمن راس المال ولو انفق
من مال نفسه او استدان لنفقته رجع في مال المضاربة ولو ضارب لرجلين فنفقته على قدر المالين
ولو كان احد المالين بضاعة فالجميع على المضاربة لان السفر واقع لها ولو كانت المضاربة فاسدة
لا نفقة للمضارب لانه اجير ونفقة الاجير على نفسه وتبطل المضاربة بموت المضارب لانه كالوكيل
وموت الوكيل مبطل للوكالة وبموت رب المال لان تصرف المضارب باذنه فاذا مات بطل الاذن
وبردته اي رب المال ولحاقه بدار الحرب لانه كالموت حتى تقسم تركته قيد بلحاقه لان تصرفه مضاربة

قبله يتوقف عند ابي حنيفة فان اسلم نفذ وان مات او قتل على ردته بطل وعندهما يجوز ولا يتوقف وان
رد المضارب ولحاقه فانها لا تبطل المضاربة لان تصرف المرتد انما يتوقف في املاكه ومال المضاربة ليس
ملكا له فيصح تصرفه فيه لان له عبارة وصحة في التجارة ولا ينعزل المضارب بعزل ما لم يعلم عزله كالوكيل
حتى لو باع المضارب واشترى بعد عزل رب المال قبل علمه به فتصرفه جائز لانه لو انعزل بلا علمه لتضرر
لان الضمان يلزمه بتصرفه بعد العزل والضرر مدفوع شرعا فاذا علم المضارب بعزله والمال من جنس راس
المال لم يتصرف فيه وان كان المال خلاف جنسه بان كان عروضا فله ان يبيعه من جنسه يبيعها لان قسمة
الربح انما يكون بعد تعرف راس المال ولا وصول اليه الا بالبيع ولو كان المال دنانير وراس المال دراهم فله
ان يبيعها بجنسها استحسانا واذا افترقا وفي المال ديون على الناس وليس فيه ربح وكل المضارب رب
المال على اقتضائها اي على طلب الديون لانه عاقد والحقوق راجعة اليه فيجبر على توكيله كيلا يضيع حق
رب المال ولا يجبر على الاقتضاء لان الربح معدوم فكان المضارب وكيلا محضا ومتبرعا ولا جبر على
المتبرع لا يقال رد راس المال واجب عليه وذلك انما يكون بالتسليم كما اخذه وكان ينبغي ان يجبر المضارب
عليه لان الواجب عليه رفع الموانع وذلك بالتخلية لا بالتسليم حقيقة وان كان فيه ربح اجبر المضارب
على اقتضائها اي الديون لان الربح في معنى الاجرة فكان اجيرا فيجبر عليه وما هلك من مال المضاربة فمن
الربح لانه تابع وصرف الهالك الى التابع اولى كما يصرف الهالك الى العفو في الزكوة وان زاد الهالك على الربح فمن
راس المال ولم يضمن المضارب لانه امين ولا ضمان عليه وفي الاختيار فان اقتسما الربح والمضاربة بحالها
ثم هلك المال او بعضه رجع في الربح حتى يستوفي راس المال لان الربح فضل على راس المال ولا يعرف الفضل الا بعد
سلامة راس المال فلا يصح قسمة فينصرف الهالك اليه لما بينا ويبدا اولا براس المال ثم بالنفقة ثم بالربح
الاهم فالاهم فلو فسخا المضاربة ثم اقتسما الربح ثم عقد المضاربة فهلك راس المال لم تترد الربح لان
هذه مضاربة جديدة والاولى قد انتهت فانتهى حكمها ولو شرط المضارب على العامل ان ياخذ منه شيئا
كرها لا ضمان عليه وان دفع اليه شيئا ليكف عنه ضمن لانه ليس من امور التجارة وكذلك اذا اراد العاشر ان
ياخذ منه العشر فصالحه المضارب بشيء من المال حتى كف عنه ضمن

كتاب الوديعة

وهو مشتقة من الودع وهو الترك وفي الشريعة ما يترك عند الامين يقال له مودع بفتح الدال ولتاركها مودع بكسرها وهي اي الوديعة
امانة عند المودع حتى لو سرقت عنده ولم يسرق معها مال الامين لا يضمن لقوله عليه السلام لا ضمان على المؤتمن و
عن مالك يضمن المكان التهمة والفرق بين الوديعة والامانة بالعموم والخصوص فالوديعة خاصة والامانة عامة و
حمل العام على الخاص صحيح دون عكسه فيقال الوديعة امانة ولا يقال الامانة وديعة كما يقال الانسان حيوان ولا يقال
الحيوان انسان فالوديعة هي الاستحفاظ قصدا والامانة هي الشيء وقع في يده من غير قصد بان هبت الريح
في ثوب الانسان والقته في حجر غيره والحكم في الوديعة انه يبرأ عن الضمان اذا عاد الى الوفاق بعد المخالفة و

في الامانة لا يبرأ عن الضمان وان عاد الى الوفاق كذا في الكفاية وللمودع ان يحفظها بنفسه ومن في عياله وان
نهاه المودع عن الوصل اي وان نهى المودع المودع عن حفظها بمن في عياله لانه مضطر الى ان يتركها عند من في عياله اذا
خرج من بيته فيكون ماذونا فيه دلالة وفي الخلاصة اذا حفظها بزوجته في بيته وكان يعلم انها غير امينة فضاعت
يضمن وفي شرح الجامع الكبير للامام خواهرزاده يجوز لمن في عياله المودع ان يدفعها الى من في عياله ثم اعلم ان حفظ
الوديعة انما يلزم على المودع اذا قبل الوديعة او سكت عند وضعها واما لو قال لا اقبل فتركها المالك عنده ولم يحفظها
فضاعت لا يضمن كذا في المحيط وفيه لو قال لا تدفعها الى فلان من في عيالك ولم يكن له عيال سواه لم يصح نهيه لانه لا بد
له من الدفع اليه وان كان له عيال غيره فدفعه اليه ضمن والمراد بمن في عياله من هو ساكن معه لا من يجب نفقته
عليه حتى لو دفعت المراة الوديعة الى زوجها الساكن معها لا يضمن الى هنا كلامه وعن محمد اذا دفعها المودع الى
امين من امنائه ممن يثق به في ماله وليس في عياله كشريكه العنان وعبده الماذون لا يضمن وعليه الفتوى كذا
في النهاية ولهذا لم يشترط في التحفة كونه في عياله وليس له ان يحفظها بغيرهم اي بغير من في عياله لان صاحبها
انما رضي بحفظه في يده اذ الايدي مختلفة في الامانة ويد غيرهم ليس كيده الا ان يخاف الحريق فيسلمها الى جاره
او يخاف الغرق فيلقيها الى سفينة اخرى يعني اذا وقع في دار المودع نار فخاف عن احتراق الوديعة وسلمها الى
غير من في عياله او خاف من غرقها في سفينة فالقاها الى سفينة اخرى فضاعت لا يضمن لان الحفظ في تلك الحالة
انما يكون بالدفع الى اي رجل كان وفي التبيين هذا اذا لم يمكنه في ذلك الوقت ان يدفعها الى من في عياله واما اذا
امكن فدفعها الى غيره يضمن ولو وقعت الوديعة في البحر وقت القائها الى سفينة اخرى يضمن لان الاتلاف
حصل بفعله ولو قال دفعت الى اخر خوفا من الغرق لا يصدق الا ببينة لانه يدعي اسقاط الضمان عنه وان خلطها
اي المودع الوديعة بغير ماله حتى لا يتميز ضمنها المودع عند ابي حنيفة وقالا شاركه ان شاء الشركة في المخلوط
وان شاء عدم الشركة ضمن المخلوط مثله وهذا اذا خلطها بجنسها اما لو خلطها بخلاف جنسها كخلط الخل بالزيت
فيضمن اتفاقا قيد بقوله لا يتميز لانه لو تيسر التميز كما اذا خلط الجوز باللوز لا يضمن اتفاقا ولو تعسر كما اذا
خلط البر بالشعير يضمن اتفاقا لان المتعسر كالمتعذر لهما ان هذا الخلط استهلاك من وجه لتعذر التميز حقيقة
دون وجه لعدم تعذره حكما لان القسمة فيما يكال ويوزن من جنس واحد تعيين فان شاء مال الى
جانب الهلاك وضمنه وان شاء مال الى جانب القيام وشاركه وله انه استهلاك من كل وجه لتعذر وصول المالك
الى عين ماله واستهلال العبد يكون هكذا لان اعدام المحل غير مقدور له والقسمة غير موصلة الى عين حقه ولكن
جعلت طريقا للانتفاع للضرورة وثمرة الخلاف تظهر في حل تناول المخلوط من المخلوط قبل اداء الضمان فعنده
لا يحل وعندهما يحل وفي الابراء ايضا فان المالك اذا ابرا الخالط فعنده سقط ضمانه وعندهما سقط اختيار
الضمان فتعين الشركة وكذا اي يضمن المودع الوديعة كلها ان انفق بعضها ثم رد عوضه بان رد مثله وخلط
بالباقي لان ما انفقه صار دينا في ذمته والدين لا يؤدي الا بالتسليم الى صاحبه ولم يوجد وكان هذا خلطا

لا يتميز بتلك نعد فيكون استهلاكا للكل بهذا اذا لم يجعل على ماله علامة فلو كان جعله لا تضمن الا ما انفق كذا
في الفصول وان اختلط جنس الوديعة بجنسها بغير صنعه اي صنع المودع كما اذا انشق الكيس فاختلط دنانيره
بدنانيره فهو شريك بالاتفاق لانعدام التعدي منه ولو تعدى المودع فيها اي في الوديعة بالركوب كما اذا
كانت دابة فركبها او اللبس كما اذا كان ثوبا فلبسه او اودعها عند غيره ثم ازال التعدي ثم هلكت بعد ازالته
لم يضمن وقال الشافعي يضمن قيد بتعدي المودع وازالته لانه لو تعدى المستعير والمستاجر في العين والمستعار او
المستاجرة ثم ازال التعدي لا يبرأ عن الضمان لان قبضهما كان لانفسهما لاستيفائهما المنافع عنها فبازالة
التعدي عن العين لم يوجد الرد الى صاحبها بخلاف المودع لان يده كان كيد المالك حكما لكونه عاملا له في
الحفظ فبازالة التعدي ارتدت الى يد صاحبها حكما له ان حكم الوديعة ارتفع بالتعدي فلا يعود الا بسبب
جديد فلم يوجد فلا يبرأ عن الضمان ولنا ان الشيء انما يبطل بما ينافيه والاستعمال لا ينافي الايداع
ولهذا صح الامر بالحفظ مع الاستعمال ابتداء فاذا ازال التعدي عاد حكم العقد ولو هلك الوديعة عند
المودع الثاني فالضمان على المودع الاول خاصة دون الثاني وقالا يضمن ايهما شاء لان الاول لما بنا
والثاني تعدى حيث قبض ملك غيره بغير امره فان ضمن الاول لا يرجع على الثاني لانه ملكه بالضمان مستندا
فيكون مودعا ملكه وان ضمن الثاني رجع على الاول لانه انما لحقه ذلك بسببه ولابي حنيفة ان التفريط
انما جرى من الاول لان تجرد الدفع لا يوجب الضمان حتى لو سكت والاول حاضر لا يضمن فاذا غاب الاول
فقد ترك الحفظ فيضمن والثاني لم يترك فان طلبها اي الوديعة صاحبها وهو المودع فجحدها اي جحد المودع
الوديعة ثم اعترف ضمن المودع الوديعة لانه لما طالبه بالرد فقد عزله عن الحفظ فبعد ذلك هو بالامساك
غاصب فيضمنها وانه لم يبرأ عن الضمان بالعود الى الاعتراف لارتفاع العقد اذ المطالبة بالرد رفع
من جهته والجحود فسخ من جهة المودع فيتم الرفع كذا في الهداية ولو ادعى المودع الرد بعد عوده الى الاعتراف
فلا يصدق كذا في الخزانة وفي المحيط اذا انكر الايداع بان قال لم تودعني ثم قال اودعتني ولكنها هلكت
لا تقبل بينة على هلاكها قبل جحوده فيضمن لانه يصير مناقضا في الدعوى فلا يسمع واما لو انكر كون الوديعة
عنده تقبل بينته لانها اذا هلكت لا يكون عنده فلا يصير مناقضا كمن انكر الدين ثم اقام المدعى البينة عليه
بينة على انه اوفاه تقبل بينته لانه لا يكون عليه دين متى اوفاه وفي فصول الاستروشني المودع اذا جحد
الوديعة ثم ادعى انه ردها بعد الجحود واقام البينة انه ردها قبل الجحود وقال غلطت او نسيت تقبل بينته
على قياس قول ابي حنيفة وابي يوسف وفي الفصل الثاني عشر من فصولها ولو ادعى الوديعة فانكر فاقام
المدعي بينة على الايداع ثم ادعى المدعى عليه الهلاك او الرد ان قال في الجواب والانكار ليس لك علي
شيء يسمع هذا الدفع لامكان التوفيق ولو قال ما اودعتني اصلا لا يسمع لعدم الامكان لان الوديعة
او هلاكها يستدعي وجوب الوديعة وفي الاختيار ولو جحدها عند غير المالك لا يضمن وقال زفر يضمن

لانه جحد الوديعة ولنا انه من باب الحفظ لما فيه من قطع الاطماع عنها ولانه ربما يخاف عليها ممن جحدها عنده وهذا
المعنى معدوم اذا جحدها عند المالك فان جحدها ثم جاء بها فقال له صاحبها دعها وديعة عندك فهلكت فان امكنه اخذها
فلم ياخذها لم يضمن لانه ايداع جديد كانه اخذها ثم اودعها وان لم يمكنه اخذها ضمن لانه لم يتم الرد وفي فصول الاستر
وشني المودع اذا دفع الوديعة الى رسول المودع فانكر المودع الرسالة ضمن المودع ولم يرجع به على الرسول
ان صدقه انه رسول المودع ولم يضمنه ضمان الدرك الا ان يكون المدفوع قائما فحينئذ يرجع وللمودع ان يسافر
بالوديعة وان كان لها حمل بفتح الحاء مصدر اي ثقل ومؤنة اي اجرة ان يحتاج للوصل مالم ينهه اي مالم ينه صاحبها
المودع عن السفر بها ان كان الطريق آمنا وقال الشافعي يمنع المودع من السفر بالوديعة حتى لو سافر بها وهلكت
لا يضمن عندنا وعنده يضمن وقالا لا يسافر بها ان كان لها حمل حتى لو سافر فيضمن له في ان المفازة مهلكة والمتعارف
ان الوديعة يحفظ في المصر فيتقيد به الايداع وان كان مطلقا ولهما ان الوديعة التي لها حمل صاحبها غير راض
بالسفر بها دلالة لما يلحقه من اجرة رد الوديعة فصار كما لو نهاه صريحا عن السفر بها ولابي حنيفة ان المودع
مامور بالحفظ على الاطلاق فاذا لم يمكنه حفظها الا بالسفر يكون ماذونا فيه دلالة قيد بالامن وعدم النهي لانه لو
عدم الامن ووجد النهي لا يسافر بها اتفاقا اعلم ان الخلاف فيما اذا لم يكن له بد من السفر بها لانعدام من يحفظها
حتى لو كان له بد منه فليس له السفر بها اتفاقا وكذا فيما اذا كان الايداع غير مقيد لانه لو كان مقيدا به فليس
له السفر بها اتفاقا وليس له اي للمودع ان يسافر بها في البحر اتفاقا لان الغالب فيه العطب ولو اودع رجلان
عند رجل مكيلا او موزونا فغابا ثم حضر احدهما فطلب نصيبه لم يؤمر المودع بالدفع اليه اي الى الحاضر مالم يحضر الاخر
وقالا يؤمر بدفع نصيبه اليه قيد بالمكيل والموزون واراد بهما ما يكون مثليا لانه لم يؤمر بالدفع في غير المثلي اتفاقا
لان في غير المثلي مبادلة من كل وجه وفي المثلي معنى الافراز غالب ولهذا جاز لاحد الشريكين في المثلي ان ياخذ
نصيبه بلا رضاء الاخر فلا قضاء لهما ان الحاضر طلب نصيبه فيجب دفعه اليه كالدين المشترك فلا يضمن بدفعه
ولابي حنيفة ان المودع قسم المال بغير اذن الغائب وهو كان مامورا بالحفظ لا بالقسمة فيضمن نصيبه بخلاف
الدين المشترك لان المديون يسلم اليه مال نفسه لان الديون تقضى بامثالها لا باعيانها فليس قسمة على الغائب
ولهذا لو قال رجل لمديون وكلني فلان بقبض الدين منك فصدقه يجبره القاضي الاداء وان قال للمودع
وكلني بقبض الوديعة منك فصدقه ثم ابى عن التسليم لم يجبره القاضي ولو اودع رجل عند رجلين شيئا مما
يقسم اقتسماه وحفظ كل واحد منهما نصفه وان كان ذلك الشيء المودع مما لا يقسم حفظه احدهما بامر
الآخر وقالا لاحدهما ان يحفظها بامر الاخر في المسئلتين لانه رضي بامانتهما فكان لاحدهما ان يسلمها الى الاخر
كالمسئلة الثانية ولابي حنيفة ان الدافع اودع نصفه بغير امر المودع فيضمنه وهذا لانه انما رضي بامانتهما
فكان رضي بامانة كل منهما في النصف لان اضافة الفعل اليهما يقتضي التبعيض كالتمليكات الا انا جوزنا
فيما لا يقسم ضرورة عدم التجزي وعدم امكان اجتماعهما عليها وانما كان راضيا بذلك دلالة وعلى هذا الوكيلان

والوصيان والمرتهنان والعدلان في الرهن والمستبضعان ولو قال المودع له اي للمودع احفظها في هذا
البيت فحفظها في بيت اخر من الدار اي من دار المودع لم يضمن لان البيتين في دار واحدة لا يتفاوتان
في الحرز غالبا فيلغو الشرط كما لو قال احفظها في هذا الصندوق آخر الا ان يكون البيت الذي نهاه عنه عورة
اي معورة للسراق بان كان داخل يخاف منه العدو والسارق فيضمن لانه معتد ولو خالفه في الدار بان
امره بالحفظ في دار وحفظها في دار اخرى ضمن لانهما يختلفان في الجواز غالبا فيفيد التقييد وفي المحيط اذا
كانت الدار التي حفظ فيها احرز من الدار التي امر بالحفظ فيها لا يضمن اذا هلكت الوديعة كما لو قال اودع مالي
زيدا فاودع عمرا ضمن وان كان عمرو اعدل واوثق وفيه لو قال المودع كانت الوديعة بين يدي ثم قمت فنسيتها
يضمن لان نسيانها تضييع منه ولو قال كانت بين يدي في داري ثم قمت فنسيتها ينظر ان كانت الوديعة
مما لا يحفظ في عرصة الدار كصرة الذهب يضمن لانه لا يعد حرزا لها والا فلا وفي فصول الاستروشني في
الفصل التاسع والعشرين رجل جاء بثوب الى غيره وقال له هذا وديعة عندك ولم يقل الاخر شيئا وسكت
ثم غاب صاحب الثوب ثم غاب الاخر بعده وترك الثوب هنالك فضاع ضمن لانه وجد منه القبول عرفا ولو وضع
الثوب ولم يقل شيئا وسكت ثم غاب صاحب الثوب ثم غاب الاخر بعده وترك الثوب والمسئلة بحالها ضمن
ايضا لانه اودع عرفا والاخر قبل عرفا ولو قال لا اقبل الوديعة والمسئلة بحالها لم يضمن لانه لا يعتبر القبول
عرفا عند الرد صريحا ولو ردها اي المودع الوديعة الى دار مالكها ولم يسلمها اليه اي الى المودع ضمن لان المالك
ما رضي بدفعها الى داره ولا الى من في عياله ظاهرا اذ لو رضي بهم لما اودعها وفي الاختيار ولو وضع الثياب
في الحمام ولم يقل شيئا ودخل الحمام ينظر ان كان في الحمام ثيابي يحفظ الثياب فالضمان عليه دون الحمامي لانه
استودعه دلالة وان لم يكن ضمن الحمامي ولو قال للحمامي اين اضع الثياب فاشار الى مكان يضمن الحمامي
دون الثيابي لان الحمامي صار مودعا ولو وضع الثياب بحضر من الحمامي فخرج آخر ولبسها والحمامي لا يدري
انها لا ضمن الحمامي وان نام الحمامي فسرقت الثياب ان نام قاعدا لم يضمن لانه لم يترك الحفظ وان نام
مضطجعا ضمن والخان كالحمام والدابة كالثياب والخاني كالحمامي قام واحد من اهل المجلس وترك كتابه
او متاعه فالباقون مودعون حتى لو تركوه فهلك ضمنوا فان قام واحد بعد واحد فالضمان على آخرهم لانه
تعين حافظا والله اعلم كتاب اللقيط وهي بمعنى الملقوط اي المأخوذ واصله هو فعيل اي المرفوع عن الارض
سمي اللقيط به باعتبار ماله لانه يلقط وفي الشرع اسم لما يطرح على الارض من صغار بني آدم خوفا
من العيلة او فرارا من تهمة الزنا فمن رآه ان غلب على ظنه انه يضيع بتركه كما اذا كان في مفازة او
مسبعة فاخذه واجب دفعا للهلاك عنه والا فالتقاطه اي اخذه مندوب اي مستحب لما فيه من السعي
في احياء نفس محترمة قال الله تعالى ومن احياها فكانما احيا الناس جميعا وهو اي اللقيط حر لان
الدار دار الاحرار والحرية هي الاصل فيحد قاذفه ولا يحد قاذف امه كذا في شرح المجمع لمولانا نظام الدين

وننفقه في بيت المال لما روي ان عمر رضي الله عنه فرض له النفقة منه وميراثه له اي لبيت المال وجنايته عليه وديته
له وولاؤه له لان الغنم بالغرم وفي الاختيار ولو قتل عمدا فان شاء الامام اقتص وان شاء صالح على الدية وقال ابو
يوسف يجب الدية في مال القاتل لا غير لاحتمال الولي وهو الظاهر الا انه غايب فلا يقتص دونه ولهما قوله عليه السلام
السلطان ولي من لا ولي له لان الولي الذي لا يعرف ولا ينتفع برايه كالعدم فلا اعتبار به وليس له ان يعفو بالاجماع
لان فيه ابطال حق جماعة المسلمين والملتقط اولى به اي باللقيط من غيره لان يده عليه اسبق فلا يتمكن غيره
من ابطالها بغير حق بخلاف ما لو دفعه اليه ادليس له ان يسترده لانه رضي بابطال يده ولا يجوز له ان يبطل يد
الكافل عليه كذا في المحيط وهو اي الملتقط متبرع في الانفاق عليه لعدم الولاية الا ان يأذن له القاضي بشرط الرجوع
على اللقيط لكون ما انفقه دينا عليه قيد الاذن بشرط الرجوع احترازا عما قال الطحاوي اذا امر القاضي بانفاقه يرجع
عليه بعد البلوغ وان لم يشترط الرجوع لان القاضي ولاية عامة بالانفاق كامره بنفسه والاصح ما ذكر في المتن لان مطلق
الامر يحتمل الحسبة والاستدانة فلا يرجع عليه بالشك او يصدقه اللقيط اذا بلغ يعني اذا لم يأمره القاضي بانفاقه وصدقه
اللقيط بعد البلوغ في انه انفقه للرجوع فله الرجوع لانه اقر بحقه ومن ادعى انه اي اللقيط ابنه ثبت نسبه منه لانه
اقرار للصبي بما ينفعه ويدفع العار عنه ولا منازع له فيأخذه المدعي من الملتقط لان من ضرورة ثبوت النسب له
ان يكون احق بحفظ ولده من اجنبي وقيل لا يأخذ المدعي لان اقراره صحيح في حق النسب فقط دون ابطال يد
الملتقط وفي الذخيرة هذا اذا لم يدعه الملتقط فان ادعاه فهو اولى من غيره لرجحانه باليد حتى لو كان الملتقط ذميا
فادعاه يكون اولى من المسلم الخارج المدعي وكان القياس ان لا يسمع دعوى الملتقط لانه اقر او لا انه لقيط
فاذا ادعاه انه ابنه لا يكون لقيطا فيكون مناقضا لكن صح دعوته استحسانا لان حال الولد الصغير قد يشتبه
على الناس لخفائه فيظن اولا انه لقيط ثم يتبين انه ولده والتناقض لا يمنع ثبوت النسب كالملاعن اذا كذب
نفسه وان ادعاه اي نسب اللقيط اثنان معا اي بلا تعاقب ثبت منهما النسب اي اما البينة او لا لعدم
الاولوية وقال الشافعي يعتبر قول القايف وهو الذي ينظر الى شبه الاولاد بالآباء فيخبر ان هذا الولد لفلان
له ما روي ان النبي عليه السلام حكم بالقايف في مثله وفي الحقايق يشترط ان يكون القايف من اهل الشهادة
ولا يشترط العدد وهو الصحيح وان لم يوجد قايف يدع بينهما ويحكم لمن خرجت قرعته ولنا قول عمر رضي الله
عنه هو ابنهما يرثهما ويرثانه فلا يعتبر قول لانه غير عالم بالحقيقة الا ان يذكر احدهما علامة في جسده او يسبق
بالدعوى فيكون اولى من الذي لم يذكر علامة لشهادة الظاهر له وكذا من الذي تأخر عنه في الاخذ لان حق
السابق ثابت في زمان لم ينازعه الآخر والحر والمسلم اولى باللقيط من العبد والذمي يعني اذا ادعى نسب اللقيط
حر وعبد فالحر اولى من العبد لان ذلك انفع له وكذا اذا ادعى نسبه مسلم وذمي فالمسلم اولى سواء كان دعواهما
مجردة او ببينة اعلم ان هذا الحكم غير مجرى على مجموعه لما ذكرنا ان الملتقط مرجح بيده وان كان الخارج مسلما
ولان بينة الكافر اذا كان الكافر انما تترجح ببينة ولا يترجح بالاسلام كما اذا اثبت بينة الذمي انه ولد على

فراشه وبينة المسلم انه ولده فقط كذا في الحاوية وان ادعاه عبد فهو ابنه اي اللقيط يكون ابن العبد لان ثبوت
النسب نفع له وهو اي اللقيط حر لان الحرية هي الاصل وكون امه امة مشكوك فلا يثبت به الرقية وان ادعاه ذمي
فهو ابنه لما مر وهو مسلم لان الاسلام يثبت له بالدار وابطاله اقراره وليس من ضرورة كون الاب كافرا [illegible]
لولد لاحتمال اسلام الام الا ان يلتقط اي الا ان يأخذ الذمي اللقيط من بيعة وهي معبد النصارى او كنيسة
وهي معبد اليهود او قرية من قراهم اي اهل الذمة فيكون اللقيط ذميا لان الظاهر ان اولاد المسلمين لا يكونون
في مواضع اهل الذمة وكذلك بالعكس ففي ظاهر الرواية عن ابي حنيفة اعتبر المكان دون الواجد لكونه اسبق اليه
من يد الواجد حتى لو وجد في دار الاسلام يكون مسلما ولو وجد في مكان اهل الذمة يكون ذميا سواء كان الواجد
مسلما او ذميا وفي رواية عنه اعتبر الواجد دون المكان لان يده قاية عليه تنقله حيث شاء وفي رواية اعتبر الاسلام
نظرا للصغير ومن ادعى انه اي اللقيط عبده لم يقبل دعواه لانه محكوم عليه بحريته لكونه في دار الاحرار الا ان يقيم
المدعي بينة على عبوديته فيكون الملتقط خصما له باعتبار يده وان لم يقم بينة واقر اللقيط بعد بلوغه بانه رقه
وصدقه المولى نظر ان كان ذلك قبل اجراء احكام الاحرار عليه من قبول شهادته وضرب قاذفه يكون رقيقا
وان كان بعده لا يصح اقراره لانه اتصل به يكذب من جهة الشرع باجراء الاحكام عليه فصار كتكذيب المولى
كذا في المحيط وفي الاختيار ولو التقطه مسلم فادعى نصراني انه ابنه فهو ابنه وهو مسلم لما تقدم وان كان عليه
زي النصارى كالصليب والزنار فهو نصراني لان الظاهر انه ولد على فراشه ولا اعتبار بالمكان واذا كان
على اللقيط مال مشدود معه او مع دابة وهو عليها فهو له اعتبارا للظاهر وينفق الملتقط عليه بامر القاضي
بعموم ولايته ويصدق عليه في نفقة مثله وقيل لا يحتاج الى امر القاضي لان المال له فينفق عليه منه وله ولاية
ذلك فيشتري له ما يحتاج اليه من الكسوة والطعام وغيرهما ويقبل الملتقط له الهبة لانه نفع
محض ويسلمه في صناعة لانه من باب تاديبه وحفظ حاله ولا ينكحه لانعدام ولايته عليه بالقرابة او بالملك
او بالتسليط من غيرها ولهذا لو امر الملتقط ختان اللقيط فهلك يضمن كذا في النوادر ولو زوجه الامام
ولم يكن له مال فالمهر في بيت المال ولا يواجره وهو الاصح قيد به احترازا عن رواية القدوري من ان
اجارته جائزة كاجارة الام الصغير لان فيها صونا عن الفساد بكونه مشغولا بعمل ووجه الرواية الاولى
لان الملتقط لا يملك اتلاف منافعه فلا يواجره كالعم بخلاف الام لانها تملك اتلاف منافعه مجانا فتملكه بعوض

كتاب اللقطة

وهي مال يوجد على الارض ولا يعرف له مالك وهي على وزن الضحكة بالتحريك
مبالغة في الفاعل وهي لكونها مالا مرغوبا فيه جعلت آخذا مجازا لكونها سببا لاخذ من رآها اخذها اي
اللقطة افضل لئلا تصل اليها يد خائنة وان خاف ضياعها فواجب اخذها صيانة لحق الناس عن
الضياع وان كان يخاف على نفسه الطمع فيها وترك التعريف والرد فالترك اولى صيانة له عن الوقوع
في المحرم وهي اي اللقطة امانة اذا اشهد الملتقط انه يأخذها ليردها على صاحبها حتى لو هلكت في يده بلا [illegible]

فان لم

فان لم يشهد ضمنها خلافا لابي يوسف اذا ادعى الملتقط انه اخذها للرد فيقبل قوله بيمينه وفي الحاوية هذا الخلاف
فيما اذا امكنه ان يشهد اما اذا لم يجد احدا يشهد عند الرفع او خاف من انه لو اشهد يأخذ منه الظالم فترك
الاشهاد ولا يكون ضامنا اتفاقا هذا انه لقطة وان اختلفا فقال صاحبها اخذتها غصبا وقال الملتقط لا بل
اخذتها لقطة لك يضمن اتفاقا لان اخذها مندوب ان لم يخف ضياعها وواجب ان خاف فكان مأذونا من
الشرع والمأذون منه كالمأذون من المالك ولهما ان اذن الشرع مقيد بالاشهاد لقوله عليه
السلام من اخذ لقطة فليشهد عليه ذوي عدل وفي النوادر لو ضاعت من يده ثم وجدها في يد رجل فلا خصومة
له معه بخلاف المودع حيث له ان يخاصم اذا وجد الوديعة في يد اخر لان حق اخذ الوديعة ثابت للمودع لا
للرجل الثاني وفي اللقطة ثابت حق الاخذ للثاني كالاول انهما سيان في الالتقاط وفي الاختيار وان قال
اخذته لنفسي ضمن بالاجماع باقراره وان تصادقا انه اخذها ليردها لم يضمن بالاجماع لان تصادقهما كالبينة
ويعرفها اي الملتقط اللقطة في الاسواق والشوارع والمساجد بان ينادي من ضاع له شيء فليطلبه عندي
مدة يغلب على ظنه ان صاحبها لا يطلبها بعد ذلك اي ذلك الزمان الذي عرف فيه هو المختار من الاقوال
الواردة في مدة التعريف لان ذلك يختلف بقلة المال وكثرته وفي الاختيار وعن ابي حنيفة ان كانت
اقل من عشرة دراهم عرفها اياما وان كانت عشرة فصاعدا عرفها حولا وعن محمد التقدير بالحول من غير
فصل لقوله عليه السلام من التقط شيئا فليعرفه حولا من غير فصل وجه الاول ما روي عن ابي ابن كعب
رضي الله عنه قال وجدت مائة دينار على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم فسألته عنها فقال عرفها حولا
والعشرة وما فوقها في معنى المائة من حيث وجوب القطع في سرقتها واستباحة الفرج بها ولا كذلك ما دونها و
روى الحسن عن ابي حنيفة ان كان مائتي درهم فما فوقها يعرفها حولا وفوق العشرة الى مائة درهم شهرا و
في العشرة جمعة وفي ثلاثة دراهم ثلاثة ايام وفي درهم يوما وان كانت تمرة ونحوها تصدق بها مكانها وان
كان محتاجا اكلها مكانها الى هنا كلامه اعلم ان هذه المدة فيما لم يتسارع اليه الفساد فان تسارع فمدة تعريفه الى
خوف الفساد كما سيجيء وعند الشافعي يبيعها ويتربص ثمنها حولا ثم يتصدق بها ان شاء يعني بعد تعريف المدة
المذكورة الملتقط مخير بين ان يحفظها حسبة لله وبين ان يتصدق بها لانه لما عجز عن ايصال عين اللقطة الى
صاحبها جاز له ان يوصل عوضها وهو الثواب على اعتبار اجازته فان جاء صاحبها وامضى الصدقة يكون
له ثوابها والا اي ان لم يمضها فله اي للصاحب ان يضمنه اي الملتقط لانه سلم ماله الى غيره بغير اذنه او يضمن المسكين
لو هلكت في يده لانه قبض ماله بغير اذنه وهذا التصرف من جهة كونه مأذونا من الشرع يملكه الفقير قبل الاجازة
ومن جهة انه غير مأذون من المالك ثبت للفقير ملك غير لازم فيضمنه له فان ضمن الملتقط لا يرجع على الفقير لانه ملكها
من وقت الاخذ بالضمان ونفذت الصدقة عليه وان ضمن الفقير لا يرجع على الملتقط كما سيأتي لان الفقير اخذها
لنفسه فصار كغاصب الغاصب اعلم ان هذا في لقطة لها قيمة وان كان شيئا لا يبالى به اي اخذه عادة كالكسرة [illegible]

وسنابل بعد ما حصد الزرع فالتقطها رجل فاكلها لا يضمن لان تركها اباحة دلالة لكن لصاحبها ان يأخذ منه اذا وجدها
في يده كي يستحق لان الاباحة لا يوجب سقوط الملك عن العين كذا في المحيط او يأخذها اي يأخذ الصاحب اللقطة
ان كانت باقية في يد المسكين لانه وجد عين ماله وايهما اي الملتقط والمسكين ضمن لا يرجع على الآخر وقد
قررناه ولا يتصدق الملتقط بها على غني لقوله عليه السلام فان جاء صاحبها والا فتصدق بها والصدقة لا
يجوز على الغني وينتفع الملتقط بها ان كان فقيرا الا ان صرفه الى فقير آخر كان للثواب وهو مثله وفي النوادر لو انفقها
على نفسه ثم ايسر لا يلزمه ان يتصدق مثلها على فقير آخر لانه وضع اللقطة في موضعها او يعطيها اهله ان كانوا
فقراء لا غيرهم نظرا للملتقط والمالك وان كانت اللقطة شيئا لا يبقى كاللحم واللبن والفواكه الرطبة ونحوها عرفه
الى ان يخاف فساده ثم يتصدق به خوفا من الفساد وقد بيناه وبينا الخلاف فيه ويعرفها في مكان الالتقاط
اي الاخذ وفي مجامع الناس فهو اجدر ان يصل الى صاحبها وان كانت اللقطة حقيرة كالنوى وقشور الرمان
والسنبل بعد الحصاد ينتفع الملتقط به من غير تعريف لان تركها اباحة دلالة وللمالك اخذه وقد مر بيانه
آنفا وفي الاختيار قال ابو يوسف من القى شاة ميتة فجاء آخر واخذ صوفها وجلدها ودبغه فهو له فان جاء
صاحبها فله اخذ الصوف والجلد وعليه ما زاد الدباغ كالغصب غريب مات في دار رجل ليس له وارث معروف
وخلف مالا وصاحب المنزل فقير فله الانتفاع به بمنزلة اللقطة ويجوز التقاط الابل والبقر والغنم والفرس
وساير الحيوانات لانه مال يتوهم ضياعه فيستحب اخذه ليرده على صاحبه صيانة لاموال المسلمين عن الخائنة و
عند الشافعي تركه اولى في الابل والبقر والفرس لان مبيح الاخذ خوف الضياع وهو قليل في هذه الثلثة لامتناعها عن
الذباب وجوابه ما قررناه وهو توهم ضياعه كما في الغنم وهو اي الملتقط متبرع فيما انفق عليها لعدم الولاية
على مالكها الا ان يأذن له القاضي في النفقة عليها فيكون دينا على صاحبها لعموم ولاية القاضي واطلق الاذن هنا وهو
قول بعض اصحابنا لكن الاصح ان القاضي اذا لم يشترط في اذنه للانفاق الرجوع لا يرجع وفي انفاق اللقيط
باذن القاضي فيما سبق فيقيد بشرط الرجوع وههنا لم يقيد لعله اكتفى به وفي الذخيرة اذا جاء رجل الى
القاضي بالدابة وقال هي لقطة لا ادري صاحبها لا يأمر القاضي بالانفاق ولا بالبيع مطلقا لجواز ان يكون
الدابة مغصوبة وقد احتال بهذه الحيلة ليصير النفقة دينا على المالك ويبرأ عن الضمان بالبيع لان الغاصب
اذا باع المغصوب بامر القاضي يبرأ عن الضمان كما لو باع بامر المالك بل يقول القاضي ان كان الامر كما قلت
امرتك بالانفاق او بالبيع فان كان لها اي للقطة منفعة آجرها باذن الحاكم وانفق عليها من الاجرة لمصلحة
بقاء العين مع عدم لزوم الدين وكذلك حكم الآبق كذا في الاختيار وان لم يكن لها منفعة باعها الحاكم ان كان البيع
اصلح وحفظ الحاكم ثمنها لان ابقاء ثمنها كابقاء عينها معنى وان كان الاصلح الانفاق امر الحاكم الملتقط بذلك و
جعلها دينا على مالكها رجاء ان يظهر مالكها وان لم يظهر يبيعها ويحفظ ثمنها لان النفقة في امساكها يستوفي قيمتها فيضر
صاحبها واذا جاء صاحبها بعد الانفاق فله اي للملتقط حبسها اي اللقطة عن المالك حتى يعطيه النفقة لانه استفاد

الملك

الملك من جهته لانه صار بالطامع وقد احياها بنفقته فصار كالبايع فان امتنع المالك عن دفع النفقة بيعت اللقطة
في النفقة كالعبد يباع في نفقة امرأته كالرهن فصار كانه انفق عليها وحبسها باجره فان هلكت اللقطة بعد الحبس
سقطت النفقة لانه بالحبس شابه المرتهن وقبل الحبس لا اي وان هلكت قبل حبسها لا تسقط النفقة لانها امانة
وفي الاختيار وليس في رد اللقطة والضالة والصبي الحر شيء واجب لانه متبرع في الرد فان اعطاه المالك شيئا
فحسن بخلاف الابق لان جعله واجب نصا لا قياسا وعن الكرخي في اللقطة اذا قال من وجدها فله كذا فله اجر
مثله لانها اجارة فاسدة ومن ادعى اللقطة بانها له يحتاج الى بينة لانها دعوى واذا دفعها ببينة وجاء آخر فاقام
بينة انها له ان شاء ضمن الآخذ وان شاء ضمن الدافع ولا يرجع القابض على الدافع وفي الخانية هذا اذا دفعها
بغير قضاء القاضي وان دفعها به لا يضمن وفي الاختيار وان دفعها بقضاء فهو مجبور فيرجع على القابض لا غير
وفي الدفع بالبينة الصحيح انه لا يأخذ كفيلا من مدعي اللقطة فان اعطى المدعي علامتها جاز له اي للملتقط ان يدفعها
اليه كذلك علامة الدراهم ووزنها وعددها ووكاءها ووصف وعائها ولا يجبر الملتقط على الدفع بذكر العلامة و
قال الشافعي يجبر عليها لقوله عليه السلام فان جاء صاحبها وعرف عفاصها وعددها فادفعها
اليه ولنا انه يدعي مالا في يد غيره فيحتاج الى البينة لقوله عليه السلام للمدعي البينة فيحمل الامر بالدفع على الاباحة جمعا
بين الحديثين ولقطة الحل والحرم سواء يعني لقطة الحرم يكون مملوكة اذا لم يوجد صاحبها كلقطة الحل وقال الشافعي
لا يملك بل يجب تعريف لقطة الحرم الى ان يجيء صاحبها لقوله عليه السلام في ذكر اوصاف الحرم المختصة به لا يحل
لقطتها الا لمنشد المراد منه طالبها وهو المالك ولنا قوله عليه السلام عرفها سنة ثم استنفقها بلا فصل بين لقطة
الحرم والحل والمراد من المنشد عندنا المعرف بقرينة حديث آخر لا يلتقط لقطة الا من عرفها فان قلت هذا الحكم
عامة فلم ذكر في اوصاف الحرم قلنا لدفع وهم من توهم ان لقطة الحرم لا يملك اصلا كما لا يقطع شجرته وان لقطة
الحرم غير محتاجة الى تعريفها لانها يكون للغرباء غالبا ويكون مالكها ذاهبا فبين ان الحرم كالحل في حكم اللقطة كتاب
الآبق وهو العبد الهارب فمن وجده فهو بالخيار ان شاء دفعه الى الامام وان شاء حفظه بنفسه وكذلك الضال و
اخذه اي الآبق افضل اذا قدر عليه اي على الاخذ لانه احياء له وابقاء له على مالكه فكما ان احياء النفس مندوب
فكذا احياء المال لان للمال حرمة كما في النفس وكذلك الضال وهو الذي ضل عن طريق منزله من غير قصد وقيل لا
اي لا يأخذ الضال بل تركه اولى لانه يقف مكانه فيجده صاحبه بخلاف الآبق ويدفعهما اي الآبق والضال الى
السلطان ان عجز عن حفظهما فيحبس السلطان الآبق دون الضال لانه يخاف اباق الآبق دون الضال ومن
رد الآبق على مولاه من مسيرة ثلثة ايام فصاعدا وكان اشهد عند الاخذ انه اخذه ليرده فله عليه اي فله جعل لازم
على المولى اربعون درهما وفي الكافي ليس هذا على الابن لان الابن لو رد عبد ابيه لا جعل له لان خدمته واجبة عليه
وكذا احد الزوجين مع الآخر لان كلا منهما يحفظ مال صاحبه عادة واما الاب لو وجد عبد ابنه فان كان الابن
في عياله فلا جعل والا فله الجعل قيدنا بقولنا وكان اشهد لانه ان لم يشهد فلا جعل له وعند ابي يوسف له ذلك

كذا في التوفيق وجعله ان نقصت المدة اذا رده من اقل من مدة السفر يجب الجعل بحسابه مثلا اذا رده من نصف مسيرة سفر يجب عليه عشرون درهما وفي الاصل اذا وجده في المصر او خارجه ورده فيرضخ له وعن ابي حنيفة لا شيء له في المصر وان اختلفا في مقدار الرضخ يقدره الامام فيكتب بنقصانها لان الرد لو وجد من اكثر من مسيرة السفر لا يزاد عليه بحسابه لان الزيادة على المقدار الثابت شرعا بالرأي غير جائز حتى لو صالح على اكثر من اربعين يطرح الفاضل كيلا يكون ربوا كما لو صالح من اربعين دراهم دين على خمسين درهما وفي المحيط لو قال المولى ارسلته في حاجة ولم يأبق لا جعل عليه لان اباقه يعرف من جهته الا ان يقيم الراد بينة على ان مولاه اقر به وفي الذخيرة اذا قال المولى لآخر عبدي ابق ان وجدته فخذه فقال نعم فلو وجده ورده فلا جعل عليه لانه استعان منه وقد وعد له الاعانة فوفى بوعده وقال الشافعي الجعل موقوف على شرط المولى لان الراد اذا عمل لغيره من غير عقد شرط كان متبرعا كما لو رد العبد الضال ولنا ما روي ان ابن مسعود رضي الله عنه قدر الجعل في متاع السفر باربعين درهما من غير بيان شرط اما رد الضال فلم يسمع فيه ايجاب شيء فبقي على اصل القياس وان كانت قيمته اي قيمة الآبق اقل من اربعين درهما وقد رده من مسيرة سفر فله اي للراد قيمته الا درهما وقال ابو يوسف الجعل كاملا لانه مقدر شرعا بلا تعرض لقيمة الآبق فيجب اتباعه ولهما ان ايجاب الجعل كان لاحياء حقوق الناس نظرا لهم ولا نظر في ايجاب اربعين برد ما لا يساويه ولا في ايجاب الجعل المستغرق للقيمة فيجب ان ينقص منها درهم ليحصل شيء من النظر للمالك وام الولد والمدبر كالقن في الجعل لانهما مملوكان فان قيل انما يجب الجعل باحياء المالية وام الولد لا مالية لها عند ابي حنيفة قلنا لها مالية باعتبار كسبها لان المالك احق به فان مات المولى قبل ان يصلا اليه فلا جعل له لانهما تعتقان بموته بخلاف القن هذا في المدبر الخارج من الثلث ظاهر واما في غير الخارج منه فلانه مديون عندهما وكالمكاتب عنده فلا جعل برد المكاتب لانه احق بكسبه والمولى لم يستفد بهذا الرد الا بدل الكتابة وكان بمنزلة رد غريم له عليه دين والصبي المالك كالبالغ في اعطاء الجعل لانه مؤنة الملك وفي الاختيار رد آمة معها ولد فله جعل واحد الا ان يكون مراهقا فيجب ثمانون درهما واشهد للآخذ ان يشهد انه يأخذه ليرده على صاحبه وان لم يشهد ضمنه وقد بيناه وبينا الاختلاف فيه في اللقطة فلو ابق العبد من يده اي من يد الآخذ لا يلزمه شيء من التضمين لان الآبق كان في يده امانة على تقدير اخذه بالاشهاد وفي القنية راد الآبق اذا استعمله في الطريق في حاجة نفسه ثم ابق منه يضمن ولا شيء له لانه في معنى البايع من المولى ولهذا كان للآخذ ان يحبس الآبق من المولى لاستيفاء الجعل فصار كالمبيع الهالك في يد البايع وكان الابق رهنا فالجعل على المرتهن لانه وجب بحياة الرهن وهي في ضمان المرتهن وفي الاختيار وان كان بعضه خاليا عن الدين فعلى المالك بقدره من الجعل كما في الفداء والجناية ولو كان بين جماعة فالجعل عليهم بقدر الانصباء لانه مؤنة الملك وان كان الآبق جانيا فعلى مولاه اي الجعل عليه ان فداه بالارش وعلى ولي الجناية يعني الجعل عليه ان اعطاه المولى اليه لان منفعته لمن يستقر الملك له

والجعل

والجعل يتبع النفقة وحكمه اي حكم الآبق في النفقة في التبرع واذن القاضي وحبسه بها بعد الرد كاللقطة وفي الاختيار اشترى آبقا فرده لا جعل له لانه عمل لنفسه وان قال لم اقدر على رده الا بالشراء وانما اشتريته لارده واقام البينة على ذلك فله الجعل لانه اخذه ليرده وهو متبرع في الثمن واذا حبس السلطان الآبق مدة ولم يجيء له طالب ان شاء باعه وان شاء انفق عليه من بيت المال وجعلها دينا على المالك او في ثمنه ولا يواجره خوف الاباق اما الضال فيواجره ولا يبيعه

كتاب المفقود المفقود المعدوم لغة يقال فقدت الشيء اذا طلبته فلم تجده وفي الشرع ما قال في المتن وهو المفقود الذي غاب عن اهله وبلده او اسره العدو فلم يعلم حيوته ولا موته فهو حي في حق نفسه حيث لا تتزوج امرأته ولا يقسم ماله بين ورثته ولا تفسخ اجارته لان ملكه كان ثابتا في ماله وزوجته ومنافع ما استأجره وغيبته لا توجب الفرقة والموت محتمل فلا يزول الثابت باليقين بالاحتمال لكن ورثته لو اقروا بموته وفي ايديهم مال قسم القاضي بينهم ولا يعتبر اقرارهم في دينه ووديعته اذا جحد الغريم والمودع موته لانهم يدعون حق القاضي والانتزاع عن ايديهما فلا يقبل بلا بينة كذا في المحيط وهو ميت في حق غيره حيث لا يرث ممن مات في حال غيبته لان كونه وارثا مشكوك فيه لكون حيوته مشكوكا فيها فتوريث الوارث المتيقن اولى ولكن يوقف نصيبه من مال مورثه كما في الحمل فاذا مضت المدة وحكم بموته فماله لورثته الموجودين عند الحكم بموته وما كان موقوفا لاجله من مال مورثه يرد الى وارث مورثه الذي وقف من ماله وينصب القاضي اي ينصب القاضي من يحفظ ماله لانه ناظر لكل عاجز عن نظر نفسه ويستوفي غلاته وديونه التي اقر بها غرماؤه فيما لا وكيل له فيه وكذا يؤدي القاضي دينه من ماله الذي من جنس ما عليه اذا علم وجوبه ولا يطلب حقوقه من العقار والعروض التي في يد رجل لا يحتاج الى الخصومة وهو ليس بخصم اتفاقا لانه وكيل من جانب القاضي والخلاف في ان الوكيل بقبض الدين وكيل بالخصومة انما جرى في وكيل منصوب من المالك وليس للقاضي ان ينصب وكيلا من الغايب للخصومة له او عليه خلافا للشافعي ولو فعل القاضي وحكم نفذ اتفاقا لانه قضاء في مجتهد فيه كما لو حكم بشهادة المحدود في قذف وفي فصول الاستروشني في اواسط الفصل الرابع القاضي اذا قضى على الغايب وهو لا يرى ذلك قال محمد لا ينفذ وقال ابو يوسف ينفذ وذكر الفضلي قول ابي حنيفة مع ابي يوسف وعليه الفتوى كذا ذكر في الفتاوى الصغرى ويبيع الوكيل المنصوب من امواله ما يخاف عليه الهلاك لتعذر حفظه بصورته فيحفظ بمعناه وهو الثمن قيد بالخوف لان ما لا يخاف هلاكه لا يباع وفي فصول الاستروشني في الفصل الرابع القاضي يبيع عبد المفقود ومنقوله ولا يبيع عقاره ولو باع جاز وينفق المنصوب بخلاف المودع حيث لا يجوز له الانفاق بما عنده بغير قضاء القاضي من ماله اي المفقود على من يجب عليه نفقته حال حضوره بغير قضاء القاضي كزوجته ووالديه واولاده الصغار والكبار الزمنى حتى اذا تمكنوا من ماله جاز لهم ان يأخذوا لنفقتهم المراد من ماله الذي ينفق منه النقدان والمكيل والموزون واما عروضه فلا يباع لنفقتهم اتفاقا الا عند ابي حنيفة فانه يجوز للاب بيع عروضه لنفقة نفسه احترز بهذا القيد عمن لا يجب نفقته على الغايب حال حضوره الا بقضاء كالاخ والاخت

والحال فلا ينفق عليهم من مال المفقود لان نفقتهم محتاجة الى القضاء وهو على الغايب غير جايز لان القضاء لقطع الخصومة وهي من الغايب غير متصور اعلم ان الانفاق من مال المفقود انما يجوز اذا كان المال في يد القاضي او كان دينا او وديعة واقر المديون او المودع بالنكاح او النسب واما اذا انكرهما لا ينفق عليهم وليس لاحد من مستحق النفقة ان يثبت النكاح او النسب بالبينة لانه دعوى على الغايب **واذا مضى له** اي المفقود **من العمر** اي من عمره من وقت ولادته **ما لا يعيش** اي مدة لا يعيش **اقرانه** اي الى تلك المدة بان مات جميع اقرانه في بلده لا في الدنيا حتى لو بقي واحد منهم لا يحكم بموته كذا في الخلاصة **حكم بموته** لان عيش انسان بعد موت جميع اقرانه نادر فهذا هو ظاهر الرواية وهو الاقيس اذ لم يرد نص في المقدار وعن ابي حنيفة انها مقدرة بمائة وعشرين سنة من وقت ولادته لانه نهاية اعمارنا وعن ابي يوسف مائة سنة وقيل مقدرة بتسعين سنة لانه غاية اعمار زماننا وهو الارفق بالناس كذا قال الصدر الشهيد وعليه الفتوى لانه اقل المقادير وفي تفحص موت الاقران حرج واعتدت زوجته بموته الوفاة وقسمت تركته بين ورثته الموجودين وقت الحكم كانه مات في ذلك الوقت فلم يرث منه من مات قبله وقال مالك اذا مكثت امراة المفقود اربع سنين يفرق القاضي ان سالت ذلك وتعتد عدة الوفاة ثم تتزوج من شاءت فان جاء الزوج الاول قبل دخول الزوج الثاني فهو احق بها وان جاء بعده فلا سبيل له اليها لان عمر رضي الله عنه قضى هكذا ولنا ان عليا رضي الله عنه قال في امراة المفقود هي امراته حتى ياتيها البيان من موت او طلاق وعن عمر انه رجع الى قول علي رضي الله عنهما **كتاب الخنثى** وهو فعلى من الخنث وهو فعلي من الخنث وهو اللين والتكسر وسمي الخنثى لانه يتكسر وينقص حاله عن حال الرجال ويتعرف عن حال النساء حيث كان له آلة الرجال والنساء وقال عمر النسفي او ليس له هذا ولا هذا وخرج حدثه من دبره او سرته **واذا كان للمولود ذكر وفرج فهو خنثى فان بال من احدهما اعتبر به** اي بذلك المبال فان كان ذكرا فغلام وان كان فرجا فانثى **وان بال منهما اعتبر بالسبق** يعني اذا بال الذكر او سبق خروج البول منه يكون غلاما واذا بال من الفرج او سبق منه يكون انثى لان كلا منهما يدل على قوة ذلك العضو **فان كانا معا** اي ان كان البول والسبق صادرين معا من العضوين **فهو خنثى مشكل** اي حكما عند ابي حنيفة حتى قال لا علم لي به وقالا اي الفرجين اكثر بولا حين خروجه منهما معا يكون معتبرا لان كثرة بوله يدل على قوته واصالته وله ان الكثرة في احدهما يحتمل ان يكون لضيق مخرج الاخر فلا يدل على القوة وان كانا في الكثرة سواء فهو خنثى مشكل اتفاقا لانعدام المرجح **فاذا بلغ فظهرت له امارات الرجال** اي علاماتهم كاللحية ووطي النساء والاحتلام من الذكر **فهو رجل** لان هذه علامة تخص الرجال **وان ظهرت له امارات النساء** كالثدي والحيض وامكان الوصول اليه من فرجه **فهو امراة** لان هذه علامة تخص النساء **وان لم تظهر الامارات او تعارضتا** بان يكون له لحية وثدي **فهو خنثى مشكل** قال الطحاوي قال محمد الاشكال قبل البلوغ فاذا بلغ فلا اشكال اعتبارا للغالب قال النسفي وليس يخلو اذا بلغ من بعض هذه العلايم **واذا حكم بكونه خنثى مشكلا** بعد البلوغ **يؤخذ فيه بالاحوط** والاوثق من امور الدين فلا يحكم بما وقع الشك في ثبوته ويرجح المحرم على المبيح **فيورث** هذا تفصيل للاخذ بالاحوط

اي يورث

اي يورث ذلك الخنثى **اخس السهمين** اي اقل سهمي الذكر والانثى يعني اسوء الحالين عند ابي حنيفة بينهما لان الاقل متيقن وقالا له نصف ميراث ذكر وانثى وهو قول الشعبي واتفقا عليه لكن اختلفا في التخريج فيعطيه ابو يوسف ثلاثة اسهم من سبعة وللابن اربعة لان الخنثى ابن في حال وبنت في حال وللبنت في الميراث نصف الابن فيجعل له نصف كل حال فيكون له ثلاثة ارباع ابن فكانه اجتمع ابن وثلاثة ارباع ابن فاذا جعل كل ربع سهما يكون له ثلاثة اسهم وللابن اربعة اسهم ويعطيه محمد خمسة من اثني عشر لانه ان كان ذكرا فالمال بينهما نصفان وان كان انثى فالمال بينهما اثلاث فيعطيه نصف كل حال وللابن كذلك فاحتاج الى حساب يقسم نصفه نصفين وثلثه نصفين واقل ذلك اثنا عشر فللخنثى نصف ستة ونصف اربعة فيكون خمسة وللابن نصف ثمانية ونصف ستة فيكون سبعة وانما فسرنا اقل النصيبين باسوء حالي الذكورة والانوثة لاشتباه الامر فيما اذا كان بحيث يورث في احدى الحالين ويحرم في الاخرى كما اذا تركت زوجا واختا لاب وام وخنثى لاب فانه اذا جعل انثى كان له سهم من سبعة وان جعل ذكرا لم يكن له شيء فلما اريد باقل النصيبين اسوء الحالين كان الحكم شاملا لهذه الصورة بانه يجعل ذكرا فلا يستحق الارث كذا في شرح الفرايض للسيد اعلم ان نصف الخنثى على تخريج ابي يوسف اكثر من نصيبه على تخريج محمد لان ثلاثة من سبعة اكثر من خمسة من اثني عشر لانا لو زدنا نصف سبع على اسباع يصير نصف المال ولو زدنا على الخمسة لا تصير نصف المال **ويقف الخنثى بين صف الرجال والنساء في الصلوة** لانه ان كان رجلا لا يجوز وقوفه في صف النساء لئلا تفسد صلوته ولو كان امراة لا يجوز وقوفها في صف الرجال لئلا تفسد صلوتهم فيقف بينهما **وان صلى في صف النساء اعاد** صلوته لاحتمال كونه رجلا **وفي صف الرجال** اي ولو صلى في صفهم **يعيد من عن يمينه** اي الذي في جانب يمينه **ويساره** ومن خلفه بحذائه صلوتهم لاحتمال كونه امراة **ويصلي بقناع** وهو بالكسر ما تغطي به المراة راسها لاحتمال كونه امراة ويجلس كما تجلس المراة **ولا يلبس الحرير والحلي** جمع كندي جمع ثدي لاحتمال كونه رجلا **ولا يخلو به غير محرم رجل ولا امراة** برفعهما بدل من غير **ولا يسافر بغير محرم** من الخنثى احتياطا **ويبتاع** اي تشتري **له امة تختنه** ان كان له مال لانه لا يجوز ان يختنه رجل ولا امراة لا بتيا ويجوز لجاريته النظر الى فرجه رجلا كان او امراة **ثم تباع** تلك الجارية بعد الختن لاستغنائه عنها **فان لم يكن له مال فمن بيت المال** اي تشتري امة منه لانه معد لمصالح المسلمين ثم تباع بعد الختن ويرد ثمنها الى بيت المال وفي الاختيار واذا كان صغيرا لا يشتهى جاز ختانه للرجل والمراة وعن ابي حنيفة انه تزوج امراة فان كان رجلا صح النكاح وجاز لها النظر الى فرج زوجها وان كان امراة فلا نكاح لكن يجوز للمراة النظر الى فرج المراة للضرورة ولا يرث الخنثى من مولى ابيه لاحتمال انه انثى ولو اوصى لحمل فلانة بالف ان كان ذكرا وبخمسمائة ان كان انثى فولدت خنثى فله خمسمائة احتياطا الا ان تبين غير ذلك وان قتله قاتل خطاء وقال انه انثى فالقول قوله لانكاره الزيادة ولا قصاص في اطرافه اصلا ولو ارتد لا يقتل ولا يدخل في القسامة ولا يقدر عليه الجزية لو كان كافرا ولو اسر لا يقتل لاحتمال انه انثى ولا يحد قاذفه لانه ان كان رجلا فهو كالمجبوب وان كانت امراة فهي كالرتقاء ولا يحد قاذفهما لان الحد لنفي التهمة وهي منتفية عنهما ولو قال لامراته ان كان اول ولد تلدينه غلاما فامراته طالق او فعبده حر

فولدت صبي لا بنت مالم يستبين امره ولو قال كل عبد له حر او كل امة له حرة لا يعتق الخنثى حتى يستبين امره ولو بان الامران عتق للتيقن واذا مات الخنثى لم يستبين اي لم يظهر حاله يمم بضم الياء وكسر الميم المشددة اي جعل ذا تيمم للتعذر ان يغسله رجل او امراة فان الميمم ان كان محرما من الخنثى فبدون الخرقة وان لم يكن فالبا لخرقة واذا اجتمعت الجنائز جعلته جنازته بين جنازة الرجل والمراة لا مرية الصلوة في حيوته ثم يكفن ويدفن كالجارية اي كالبنت حتى يكفن في خمسة اثواب ويسجى قبره احتياطا في اقامة السنة

كتاب الوقف

وهو في اللغة الحبس وفي الشرع ما قال في المتن وهو اي الوقف حبس العين على ملك الواقف والتصدق بالمنفعة عند ابي حنيفة فيجوز رجوعه كالعارية ويورث عنه وعندهما حبس العين عن التمليك مع التصدق بمنفعتها فتكون العين زايلة الى ملك الله من وجه وروي عن ابي حنيفة انه غير جايز لان الوقف تصدق بالمنفعة وهي معدومة فتصدقها غير متصور لكن الرواية الصحيحة عنه انه جايز ولا يلزم الوقف ولزومه بان لا يصح رجوعه والقاضي آخر ابطاله الا ان يحكم به اي بلزومه حاكم وطريقه ان يريد الواقف الرجوع بعد ما سلمه الى المتولي محتجا بعدم اللزوم عند ابي حنيفة فيختصمان الى القاضي فيقضي باللزوم على قولهما فيلزم لانه قضى في محل مجتهد فيه ولو حكما رجلا فحكم بلزومه فالصحيح ان الوقف لا يلزم به او يقول الواقف اذا مت فقد وقفته على كذا وهذا الوقف انما يكون لازما بعد الموت وفي الخانية قال الطحاوي الوقف في مرض الموت كالمعلق بما بعد الموت والصحيح انه بمنزلة الوقف في الصحة فلا يلزم عنده ويلزم عندهما من الثلث لان حق الورثة تعلق بماله بخلاف وقف الصحة الا ان يقول وقفتها في حيوتي وبعد مماتي مؤبدا فحينئذ يكون لازما عنده ويصير الابد فيه كمرض الموصى له بالخدمة في لزوم الوصية بعد الموت فعلى هذا لا يكون لزوم الوقف منحصرا في القيدين المذكورين ذكر الامام السرخسي والذي جرى الرسم في زماننا انهم يكتبون اقرار الواقف بان قاضيا قضى بلزوم هذا الوقف فليس بشيء لان اقراره لا يصير حجة على القاضي الذي يريد ابطاله وفي المحيط لو قال ان مت من مرض هذا فقد وقفت داري على كذا لا يصح لان تعليق الوقف بالشرط غير جايز لما فيه من معنى تمليك الغلة من الفقراء ولو قال ان مت فاجعلوا هذه الدار وقفا يصح لان هذا تعليق التوكيل بالشرط وهو جايز الى هنا كلامه وقالا الوقف لازم مطلق يعني سواء وجد احد القيدين المذكورين او لا لانه قصد بالوقف استدامة الخير فوجب ان يخرج عن ملكه ويخلص لله تعالى كما لو جعل داره مسجدا يكون خالصا لله تعالى ولابي حنيفة ان غرضه التصدق بمنفعة ماله وذا يقتضي بقاءه على ملكه ولهذا اعتبر شرط الواقف فيه وبقي تدبيره بعده في نصب القيم وتوزيع الغلة بخلاف المسجد فانه خالص لله تعالى ولهذا لا ينتفع به بشيء من منافع الملك ولا يجوز وقف الشايع فيما يحتمل القسمة عند محمد لان القبض عنده شرط وهو لا يتم مع الشيوع كالصدقة والهبة وقال ابو يوسف يجوز لان الوقف عنده اسقاط الملك والشيوع لا ينفعه قيدنا بقولنا فيما يحتمل القسمة لانه فيما لا يحتمل القسمة جايز اتفاقا الا في المسجد والمقبرة فان وقف المشاع فيهما لا يجوز اجماعا لانه لو جاز لاحتيج الى المهايات بان يصلي في المسجد يوما ويكون اصطبلا يوما ويدفن في المقبرة سنة ويزرع اخرى وذا قبيح بخلاف ساير الاوقاف لان المهايات في استغلاله غير قبيح والفتوى على قول ابي يوسف وان حكم القاضي به اي بجواز وقف الشايع جاز لانه قضاء في مجتهد فيه وان طلب الشريك القسمة تقسيم لانها افراز وان كان فيها معنى المبادلة الا ان الغالب جهة الافراز نظرا للواقف فان كان الشريك غير الواقف يقاسمه الواقف لان الولاية له وان كان هو يقاسمه القاضي لئلا يتولى الطرفين ولا يجوز اخذ الدراهم فيها للوقف لانه يصير بيعا للوقف ويجوز ان يعطيه دراهم من الوقف لانه يصير مشتريا للوقف ولا يجوز الوقف حتى يجعل الواقف آخره لجهة لا تنقطع ابدا كالعلماء والفقراء وقال ابو يوسف يجوز ويكون بعد انقطاع جهته للفقراء لان الوقف ازالة الملك الى الله تعالى وذا يقتضي التأبيد فلا حاجة الى ذكره ولهما ان الوقف تصدق بالمنفعة وذا يحتمل ان يكون موقتا ومؤبدا فلا بد من التنصيص على التأبيد لانه يبطله التوقيت كما يبطل البيع قيدنا بالفقراء لان الغني ليس بمصرف للوقف حتى لو وقف الواقف على الاغنياء وحدهم لا يجوز ولو وقف على طائفة من الاغنياء ثم بعدهم على الفقراء يجوز فيعتبر شرطه فيكون صلة للاغنياء كذا في المحيط وفيه اعلم ان الخلاف فيما اذا وقف مطلقا او على شخص بعينه ولم يذكر معه اسم الله تعالى او لفظ الصدقة حتى لو قال هذه موقوفة لله تعالى او قال هذه صدقة موقوفة على فلان جاز الوقف اتفاقا لان المراد من ذكر اسم الله ان يكون للفقراء عادة وكذا عرف من ذكر الصدقة انه اراد به الوقف على الفقراء دلالة لان الصدقة انما يكون للفقراء فذكر فلان يدل على انه يختص بالغلة ما دام حيا فحين مات يصرف الى الفقراء وفي احد قولي الشافعي يدخل الموقوفة في ملك الموقوف عليه ان كان معينا لكن ليس له ان يبيعه وان كان من وجه ينتقل الملك الى الله تعالى اذ لو لم يكن كذلك لكان مسيبا لان ملك الواقف زال عنه وذا لا يجوز ولنا ان الوقف ليس بتمليك ولهذا لم يجز للموقوف عليه ان يبيعه كساير املاكه فلا يدخل في ملكه وما ذكره منقوض بالعبد المشتري لخدمة الكعبة وفائدة هذا الخلاف تظهر فيما اذا كان الموقوف عبدا وتعطل عن الكسب فنفقته على الموقوف عليه عند الشافعي وفي بيت المال وفي فصول الاستروشني في اول الفصل الثالث عشر لان القضاء بالوقفية يكون قضاء على الناس كافة حتى لو ادعى ارضا في يدي رجل انها وقفت على جهة كذا وانا متول واثبت الوقف بالبينة وقضى بها على ذي اليد فلو ادعى رجل تلك الضيعة لنفسه لا يسمع فالحق بالقضاء بحرية الاصل وعند البعض انه لا يكون قضاء على الناس كافة قاطعة بالقضاء بالملك وفيه ايضا متولي الوقف اذا اسكن رجلا دار الوقف بغير اجر ذكر هلال انه لا شيء على الساكن وعامة المتأخرين على ان عليه اجر المثل سواء كانت الدار معدة للاستغلال او لم يكن صيانة للوقف عن ايدي الظلمة وقطعا للاطماع الفاسدة وعليه الفتوى وكذا الرجل اذا سكن دار الوقف بغير اذن الواقف وبغير امر القيم كان عليه اجر المثل بالغا ما بلغ ويجوز وقف العقار لانه متأبد دون المنقول يعني لا يجوز وقفه لعدم تحقق التأبيد فيه وقالا يجوز ما كان تبعا كآلات الحرث والبقر وعبيد الاكرة مع الضيعة كما جاز بيع الشرب تبعا للارض وعن محمد روي جواز وقف ما جرى فيه التعامل كالفاس والقدوم بفتح القاف وهو ما ينحت به وكذا تابها والمصاحف والكتب انما اجازه مع ان القياس ان لا يجوز لانعدام التأبيد والتبعية في هذه الاشياء لوجود تعامل الناس في وقفها والقياس قد يترك بالتعامل كالاستصناع قال عليه السلام ما رآه المسلمون حسنا فهو عند الله حسن وعن زفر ان وقف الطعام والدراهم جايز بان يباع

كتاب الوقف

فيدفع ثمنه مضاربة وكذا تدفع الدراهم مضاربة ويصرف ما ربح على الوجه الذي وقف عليه كذا في شرح المجمع لابن
ملك ولا يجوز بما لا تعامل فيه كالثياب والامتعة لان من شرط الوقف التأبيد كما بينا وعليه اي على قول محمد الفتوى
لحاجة الناس وتعاملهم بذلك ويجوز حبس اي وقف الكراع وهو الخيل وفي حكمه الابل والسلاح وكذا الدروع لورود
الاثر في منع الثلثة وما روي ان عمر رضي الله عنه شكى عن خالد بن الوليد حين منع منه الزكوة فقال عليه السلام
لا تظلموا خالدا فانه حبس اكراعه واعتده في سبيل الله ويروى ادرعه والاعتد آلات الحرث والقياس ان يترك
بالنص والنص ورد في منع الثلثة فيما وراء على القياس ولا يجوز بيع الوقف ولا تمليكه لان الوقف ازالة الملك
لا الى مالك كالاعتاق وقد بينا. ويبدأ من ارتفاعه اي من غلة الوقف بعمارته وان لم يشترطها الواقف ان هنا
للوصل يتصل بقوله يبدأ اي ويبدأ من غلة الوقف بعمارته وان لم يشترطها الواقف لان مقصوده الانتفاع بها
وقفه على التأبيد وهذا انما يحصل ببقائه فيجعل الواقف شارطا دلالة ولو كان شرط الواقف لا يزاد على ما شرطه فان
كان الوقف على غني عمره من ماله لانتفاعه به فان امتنع الغني عن عمارته او افتقر ولم يقدر عليها فمن اجرة اي فيعمر
من اجرة الوقف بان اجره الحاكم وعمره باجرته ثم رده الى الموقوف عليه قيدنا بالحاكم لان من له السكنى لا يجوز اجارته
لعدم مالكيته وفي فصول الاستروشني في الفصل الثامن من اشترى دارا وسكنها ثم ظهر انها وقف او كانت
للصغير يجب عليه اجر المثل صيانة للوقف والصغير وفي الامالي رجل وقف ارضا على اولاده وجعل آخره
للفقراء فمات بعضهم قال هلال رحمه الله يصرف الوقف الى الباقي فان ماتوا يصرف الى الفقراء لا الى ولد
الولد ولو وقف على اولاده وسماهم فقال على فلان وفلان وفلان وجعل آخره للفقراء فمات واحد منهم فانه
يصرف نصيب هذا الواحد الى الفقراء بخلاف المسئلة الاولى لان في المسئلة الاولى وقف على اولاده بعد موت
احدهم بقي اولاده وههنا وقف على كل واحد منهم وجعل آخره للفقراء فاذا مات واحد منهم كان نصيبه
للفقراء وفي جامع الفصولين اذا وقف على اولاده واولاد اولاده هل يدخل فيه اولاد البنات فيه روايتان
والفتوى على انهم لا يدخلون وما انهدم من بناء الوقف وآلته اي آلة البناء كالخشب وغير ذلك صرف في عمارته
ليبقى على التأبيد فان استغنى الوقف عنه اي ان لم يكن للوقف حاجة الى صرف ما انهدم اليه حبس لوقت حاجته
اي يحفظ ذلك المنهدم الى وقت حاجة الوقف فيصرف اليه لانه لا بد من العمارة فيحفظ وفي فصول الاستر
وشني في الفصل الثلثين ولو اشترى حصيرا او حشيشا او قنديلا للمسجد ثم وقع الاستغناء عنه عاد الى
ملكه ان كان حيا والى ورثته ان كان ميتا وعلى قول ابي يوسف يباع ويصرف ثمنه الى حوائج المسجد وان
استغنى الناس عن هذا المسجد يصرف الى مسجد آخر وان تعذر اعادة عينه بيع صرف عين المنهدم الى موضعه
في الوقف بيع وصرف الثمن الى عمارته اي يبيعه الحاكم ويصرف ثمنه في المرمة صرفا للبدل مقام المبدل ولا
يقسم ذلك الثمن بين مستحقي الوقف اي بين الذين استحقوا الوقف لان حقهم في المنفعة دون العين ملك
الواقف او حق الله فلا يصرف اليهم ما ليس حقا لهم ويجوز ان يجعل الواقف غلة الوقف اي حاصله او بعضها له

والولا

والولاية اليه اي الى نفسه لما روي انه عليه السلام كان يأكل من صدقته اي وقفه ولا يحل ذلك الا بالشرط فعلم انه مشروع
هذا عند ابي يوسف وقال محمد لا يجوز للواقف ان يشترط انتفاعه من وقفه وتوليته لنفسه اما في شرط المنفعة فلانه
في الوقف معنى التمليك عنده والتمليك من نفسه غير متحقق فلا يجوز واما في شرط الولاية فلان التسليم عنده شرط
واشتراط الولاية لنفسه ينافيه واخذ مشايخ خراسان بقول ابي يوسف ترغيبا للناس في الوقف وفي جامع الفصولين
في الفصل الثالث عشر اذا شرط الولاية لرجل كانت الولاية للواقف ايضا وله عزل من شرط ولايته ونصب غيره وفي
فصول الاستروشني في الفصل السابع ان المتولي اذا انفق على الوقف من مال نفسه وشرط الرجوع له الرجوع والا فلا
وقيم الوقف اذا انفق من ماله على الوقف ليرجع في غلته فله الرجوع وكذلك الوصي ولكن لا يكون القول قوله حتى لو انفق
ليرجع فله الرجوع في مال الوقف واليتيم من غير ان يدعي عند القاضي اما لو ادعى عند القاضي وقال انفقت من مالي
كذا في الوقف ومصلحة اليتيم فانه لا يكون القول قوله فان كان الواقف غير مأمون نزعه القاضي منه اي من الولاية
وولى غيره نظرا للفقراء ولو كان شرط الواقف ان لا ينزعه احد لا يلتفت اليه لانه مخالف للشرع دفعا للضرر عن
الفقراء ولو صار عدلا بعده لا ينتقل الولاية اليه كذا في المحيط وفي الاختيار وان مات القيم في حياة الواقف نصب
غيره لان الولاية له ووصيه بمنزلته لان ولايته للوقف نظرية وهي فيما ذكرنا فان لم يوص الى احد فالرأي للقاضي
ولا يجعل القيم من الاجانب ما دام يجد من اهل بيت الواقف من يصلح لذلك اما لانه اشفق او لان من قصد الواقف
نسبة الوقف اليه وذلك فيما ذكرنا فان لم يجد فمن الاجانب من يصلح فان اقام اجنبيا ثم صار من ولده من يصلح صرفه
اليه كما في حقيقة الملك ارباب الوقف المعدودون اذا نصبوا متوليا بدون رأي القاضي صح اذا كانوا من اهل
الصلاح كما اذا اجتمع اهل مسجد على نصب متول جاز لان الحق لهم ومن بنى مسجدا لم يزل ملكه عنه اي عما
بناه على نية كونه مسجدا حتى يفرزه اي يميزه عن ملكه بطريقه لان المسجد مجعول لله تعالى ولهذا لم يشترط ابو حنيفة
فيه القضاء او الاضافة الى ما بعد الموت ولا يكون خالصا لله تعالى الا بالافراز ويأذن للناس بالصلوة فيه عند
ابي حنيفة ومحمد لانه تسليم وهو شرط عندهما وعند ابي يوسف يزول ملكه عنه بقوله جعلته مسجدا لان الوقف عنده
اسقاط الملك كالاعتاق والفرق لهما ان العبد في يد نفسه ولا كذلك المسجد ويكتفي للتسليم بصلوة الواحد باذنه
في رواية عنهما لان صلوة كلهم فيه متعذر فناب الواحد مناب الكل وفي رواية عنهما الشرط هو الصلوة بجماعة جهرا
باذان واقامة حتى لو صلوا سرا بلا اذان واقامة لا يصير مسجدا ولو جعل له اماما ومؤذنا وهو رجل واحد فصلى
فيه باذان واقامة صار مسجدا اتفاقا لان الصلوة على هذا الوجه كالجماعة الا يرى ان المؤذن لو صلى في المسجد
على هذه الهيئة ليس لمن يجيء بعده ان يصلي بالجماعة في ذلك المسجد على تلك الهيئة وهذه الرواية هي الصحيحة لان المساجد
تبنى لاقامة الصلوة بالجماعة اعلم ان هذا الشرط فيما اذا لم يسلمه الى قيم حتى لو سلمه فالاصح ان قبضه ينوب عن
قبض الناس ويصير مسجدا بلا ان يصلي فيه كذا في المحيط وفي الاختيار قال تعالى وان المساجد لله اضافها الى نفسه
اضافة اختصاص كالكعبة ولهذا لا يصح فيه شرط الخيار ولا يعينه الامام ومن يصلي فيه بخلاف غير المساجد حيث

بني علو كما ينتفع بساير المملوكات سكنى وزراعة حتى لو لم يخلص المسجد لله تعالى وفي فصول الاستروشني في الفصل مطلب
الثالث عشر لو شهدا انه وقفها على فقراء مسجد كذا وهما من فقراء المسجد جازت شهادتهما وكذا لو شهد اهل المدرسة
لوقف المدرسة تقبل شهادتهم وفيه ايضا حانوت وقف عمارته لآخر ابى صاحب العمارة ان يستاجر باجر مثله فان
كانت العمارة لو رفعت يستاجر باكثر مما استاجر يكلف رفع العمارة ويواجر من غيره لان النقصان عن اجر المثل لا يجوز
من غير ضرورة وان كانت لو رفعت لا يستاجر باكثر مما استاجر يترك في يده وفيه ايضا اذا استاجر ارض وقف
ثلاث سنين باجرة معلومة هي اجر المثل حتى جازت الاجارة فرخصت اجرتها لا تنفسخ الاجارة واذا ازداد اجر مثلها
بعد مضي مدة على رواية فتاوى اهل سمرقند لا تنفسخ العقد وفي رواية شرح الطحاوي تنفسخ ويجدد العقد والى مط
وقت الفسخ يجب المسمى لما مضى وزيادة الاجرة بان يعتبر اذا ازدادت عند الكل حتى لو زاد واحد في العقد
لا يعتبر من الزيادة والوصي اذا آجر دار اليتيم ثم ازدادت الاجرة لا تنفسخ الاجارة لاجل الزيادة وفيه ايضا
ان القاضي لا يملك نصب الوصي والقيم اذا كان القيم والوصي من جهة الواقف والميت باقيين الا عند ظهور الخيانة
منهما فان كان تحته سرداب او فوقه بيت وجعل وسط داره مسجدا واذن للناس بالدخول والصلوة فيه لا
يصير مسجدا ويورث عنه الا اذا كان السرداب او العلو لمصالح المسجد او كان وقفا عليه وعن محمد لما دخل الري
اجاز ذلك بكل حال لضيق المنازل وعن ابي يوسف مثله لما دخل بغداد ولو خرب ما حول المسجد وتفرق الناس
عنه يعود ملكا ويورث عند محمد خلافا لابي يوسف وذكر بعضهم قول ابي حنيفة مع ابي يوسف وبعضهم مع محمد و
من بنى سقاية للمسلمين او خانا لابناء السبيل او رباطا او حوضا او حفر بيرا او جعل ارضه مقبرة او طريقا للناس
فعند ابي حنيفة لا يلزم ما لم يحكم به حاكم او يعلقه بموته على ما تقدم من اصله لانه لم ينقطع حقه عنه حتى جاز له ان يستقي
ويسكن ويشرب من الحوض بخلاف المسجد لانه لم يبق له فيه حق وعند ابي يوسف بالقول لما تقدم ان التسليم ليس بشرط
وعند محمد يشترط التسليم وهو الاستقاء من السقاية والبير والدفن في المقبرة والنزول في الخان والرباط والشرب
من الحوض ويكتفى فيه بفعل الواحد لتعذر الكل ولو نصب له متوليا وسلمه اليه جاز لانه نائب عن الموقوف عليهم وكذا
ان سلمه الى القاضي او نائبه ويستوي في ذلك الفقراء والاغنياء عرفا ولحاجة الكل الى ذلك وفي القنية وقف المجوسي
ضيعة على بيت نار او لنوايب المجوسي وقفا مؤبدا بطل بالاتفاق وكذا لو فعله يهودي او نصراني لانه وقف ما
هو معصية فلا يصح عند سما المجوسي وقف ضيعة على فقراء المجوس لا يجوز مجوسي وقف ارضه على اولاده واولاد
اولاده ما تناسلوا ومن بعدهم على فقراء اليهود او المجوس يجوز قال صاحب المحيط فينبغي ان يجوز على فقراء
المجوس ابتداء وفي فصول الاستروشني في الفصل الثالث عشر رجل باع دارا ثم ادعى اني كنت وقفتها او قال
انها وقف علي لا يصح هذه الدعوى وليس له ان يحلف المشتري اما اذا اقام البينة فانه تقبل بينته كما لو شهدوا على عتق
الامة تقبل من غير الدعوى والوقف في المرض وصية لانه تبرع فصار كساير التبرعات وقد بيناه ربط وهو
ما يبنى لسكنى ابناء السبيل استغنى عنه بان لا يمر عليه المار يصرف وقفه الى اقرب رباط اليه اي الى ذلك الرباط

ولا يصرف الى المسجد اقرب من رباط في جانبه بل يصرف الى الرباط وان كان ابعد من المسجد لانه اصلح وفي الاختيار رباط
على بابه قنطرة ولا ينتفع بالرباط الا بالعبور عليها وليس لها وقف يجوز ان تعمر بما فضل من وقف الرباط لانها مصلحة
العامة ولو ضاق المسجد وبجنبه طريق العامة يوسع منه المسجد لان كليهما للمسلمين ولو ضاق الطريق اتسع من وبجنبه
المسجد عملا بالاصلح ويجوز القضاء بالشهادة القائمة على الوقف من غير دعوى لانه من حقوق الله تعالى فلا يحتاج
الى مدعي وهو مجتهد فيه فينفذ بالاجماع وفي المحيط ولو بنى في ارض الوقف او نصب فيها بابا فان نوى عند
البناء انه بنى للوقف يصير وقفا لانه جعله وقفا والا لا لانه لم يجعله وقفا ولو غرس في ارض موقوفة ينظر
ان تولى الغارس تعاهد الارض الموقوفة فالاشجار للوقف لان هذا من جملة التعاهد وان لم يتول فهي
للغارس وعليه قلعها لانه ليس له هذه الولاية وفي فصول الاستروشني في الفصل السابع حانوت موقوف
بنى فيه ساكن بغير اذن المتولي وقال انفقت فيه كذا وكذا ان كان رفعه لا يضر بالبناء القديم رفعه وهو
للساكن الباني وما لا يمكن رفعه الا بضرر فهو الذي ضيع ماله فليتربص الى ان يتخلص ماله من تحت البناء
ثم ياخذه ولا يكون بناء المستاجر فيها مانعا من صحة الاجارة من غيره لانه لا يد له على ذلك البناء حتى لا يملك
رفعه فان اصطلحوا على ان يجعل ذلك للوقف بثمن لا يجاوز اقل القيمتين منزوعا او مبنيا فيه يجوز و
ان كان بامر المتولي على ان يرجع في غلة الوقف فالبناء للموقوف وله الرجوع بما انفق في العمارة وفي
الاختيار وقف على الفقراء وله بنت صغيرة فقيرة ان وقف في صحته يجوز الصرف اليها وفي مرضه
لا لانه بمنزلة الهبة اشترى القيم ثوبا واعطى المساكين لا يجوز لان حقهم في الدراهم اذا غرس القيم
في المسجد فهو للمسجد كالبناء وان غرس على نهر العامة فهو له وله رفعه لانه ليس له ولاية على العامة
لو قال ارضي هذه صدقة موقوفة على الفقراء يدخل فيه فقراء قرابته واولاده وصرف الغلة اليهم
اولى من صرفها الى الاجانب لانه صدقة وصلة ثم الصرف الى ولده افضل لان الصلة في حقه اوجب
وادخل ثم الى قرابته ثم الى مواليه ثم الى جيرانه ثم الى اهل مصره اقربهم منزلا الى الواقف هكذا ذكره هلال
بن يحيى الرازي وينبغي ان يعطي لغيرهم الكل في بعض الاوقات لانه اذا صرف الكل اليهم دائما وقدم
العهد ربما اتخذوه ملكا لانفسهم ويكره ان يعطي لكل فقير مائتي درهم لانها صدقة فاشبهت الزكوة
ولا يكره ذلك اذا قال على فقراء قرابته لانه كالوصية واذا وقف على ولده وولد ولده يدخل فيه ولده
لصلبه وولد ولده الموجودين يوم الوقف وبعده ويشترك البطنان في الغلة ولا يدخل من كان
اسفل من هذين البطنين لانه خصهما بالذكر وفي دخول اولاد البنات روايتان ولو قال على ولدي
وولد ولدي واولادهم يدخل فيه البطون كلها وان سفلوا الاقرب والابعد فيه سواء لانه ذكر اولادهم
على العموم ولو قال على اولادي يدخل فيه البطون كلها لعموم اسم الاولاد لكن يقدم البطن الاول فاذا
انقرض فالثاني ثم من بعدهم يشترك جميع البطون فيه على السواء قريبهم وبعيدهم لان المراد صلة اولاده

نافلة ولد الولد

وبرّهم والاب ان تعمد صلة ولده لصلبه لان خدمته اياه اكثر وهم اليه اقرب فكان عليه استحقاقه ارجح ثم النافلة قد يخدمون الجد فكان قصد صلتهم اكثر ومن عدا هذين قل ما يدرك الرجل خدمتهم فيكون قصده برّهم وصلتهم لنسبتهم اليه لا لخدمتهم له وهم في النسبة اليه سواء فاستووا في علة الاستحقاق وقف على فقراء قرابته ثمن اثبت القرابة والفقر بالبينة يستحق والافلا والبينة على القرابة ان لم تفسّر لا تسمع الشهادة لتنوع القرابة واختلافها كما اذا شهدوا انه وارث لا تقبل ما لم تفسّر واجهة الارث والبينة على الفقر لا تسمع ما لم تقل الشهود انه فقير معدم لا نعلم له مالا ولا واحد يلزمه نفقته لان كل من له نفقة على غيره بغير قضاء لا حظ له في هذا الوقف كالولد الصغير ونحوه لانهم ياخذون النفقة فيصيرون بها اغنياء ومن لا يستحق النفقة الا بقضاء كالاخوة ونحوهم له حظ في هذا الوقف والقضاء يفقره في الوقف لا يكون قضاء يفقره في حق الدين والقضاء يفقره في حق الدين قضاء يفقره في حق الوقف لان كل من له مسكن وخادم وعروض الكفاية فقير في حق الوقف دون الدين ولو قال على اقرب قرابتي فبنت بنت البنت اولى من الاخت لابوين لانها من صلبه والاخت من صلب ابيه ولا يعتبر الارث لا يجوز اجارة الوقف اكثر من المدة التي شرطها الواقف لانه يجب اعتبار شرط الواقف لانه ملكه اخرجه بشرط معلوم فلا يخرج الا بشرطه فان لم يشرط مدة فالمتقدمون من اصحابنا قالوا يجوز اجارته اي مدة كانت والمتاخرون قالوا لا يجوز اكثر من سنة لئلا يتخذ ملكا بطول المدة فتندرس سمة الوقفية ويتسم بسمة الملكية لكثرة الظلمة في زماننا وتغلبهم واستحلالهم وقيل يجوز في الضياع ثلث سنين وفي غير الضياع سنة وهو المختار لانه لا يرغب في الضياع اقل من ذلك ولا يجوز اجارته الا باجر المثل دفعا للضرر عن الفقراء فلو آجر ثلث سنين باجر المثل ثم ازدادت لكثرة الرغبات لا ينقض الاجارة لان المعتبر اجر المثل يوم العقد وليس للموقوف عليه اجارة الوقف الا ان يكون وليا من جهة الواقف او نايبا عن القاضي واذا آجر القاضي او نايبه او الولي لم تنفسخ الاجارة بموته لانه كالوكيل عن الموقوف عليهم والعقود لا تنفسخ بموت الوكيل ولو سكنه الموقوف عليه ان شرط الواقف السكني له فله ذلك وان شرط الغلة له قيل ليس له ذلك وقيل له ان يسكنها غيره بالاجارة فهو اولى والاحوط ان يوجرها القيم من غيره ويعطيه الاجرة ولا يجوز اعارة الوقف واسكانه لان فيه ابطال حق الفقراء ولا يصح رهنه فان سكنه المرتهن يجب عليه اجر مثله وكذا لو باع المتولي منزلا موقوفا وسكنه المشتري ثم فسخ البيع فعلى المشتري اجر المثل والفتوى في غصب عقار الوقف واتلاف منافعه وجوب الضمان نظرا للوقف وهو المختار ولو استدان القيم للخرج والجبايات ان امره الواقف بذلك جاز وان لم يامره فالاصح انه ان لم يكن له بد من ذلك يرفع الامر الى القاضي حتى يامره بالاستدانة ثم يرجع في الغلة قيم اشترى من غلة المسجد حانوتا للمسجد يجوز بيعه عند الحاجة لانه من غلة الوقف وليس بوقف

لان صحة الوقف يعتمد الشرايط ولم يوجد فيه رجل وقف على ساكني مدرسة كذا من طلبة العلم فسكنها متعلم لا يبيت فيها جاز له ذلك انما كان ياوي في بيت من بيوتها وله فيه آلة السكنى لانه يعد ساكنها فيها ولو اشتغل بالليل بالحراسة وبالنهار يقعد في التعليم فان كان مشتغلا بعمل آخر لا يعد به من طلبة العلم لا يحل له ذلك وان لم يشتغل وهو يعد من طلبة العلم حل ولو وقف على ساكني مدرسة كذا ولم يقل من طلبة العلم فهو والاول سواء لان التعارف في ذلك انما هو طلبة العلم دون غيرهم ومن كان يكتب الفقه لنفسه ولا يتعلم فله الوظيفة لانه متعلم وان كتب لغيره باجر لا يحل له وان خرج من المصر مسيرة ثلثة ايام فصاعدا لا وظيفة له لانه لم يبق ساكنا وان خرج ما دون ذلك الى بعض القرى واقام خمسة عشر يوما فلا وظيفة له فان اقام اقل من ذلك فان كان لا بد له كطلب القوت ونحوه فله الوظيفة وان خرج للنشرة لا يحل له

كتاب الهبة وهي في اللغة التبرع وفي الشرع تمليك العين بلا عوض وتصح الهبة بالايجاب والقبول والقبض وقال مالك القبض ليس بشرط لوجود التمليك بمجرد العقد كما في البيع ولنا ان ما روي ان ابا بكر رضي الله عنه قال لعايشة رضي الله عنها في مرضه كنت نحلتك جداد عشرين وسقا من تمر بالعالية ولم تكن قبضته انما هو مال الورثة ولو لم يكن القبض شرطا لما قال ذلك وكذا الخلاف في الصدقة من الكافي في شرح الوافي فان قبضها اي الموهوب له العين الموهوبة في المجلس اي في مجلس عقد الهبة بغير اذنه اي الواهب جاز لان ايجاب الهبة يكون اذنا بالقبض دلالة هذا اذا لم يكن متصلا بملك الواهب ولو كان متصلا كما اذا وهب تمرا في نخيل او قفيزا من صبرة فان جذه او كاله في المجلس لا يجوز لان القطع والكيل تصرف في ملك الغير فلا يصح الا باذنه صريحا وفي النوادر لو قال الموهوب له قبضته والموهوب له قبضته حاضر صار قابضا لتمكنه منه كالتخلية في باب البيع وقال ابو يوسف لا يصير قابضا ما لم يقبضه بيده وبعد الافتراق عن المجلس يفتقر اي يحتاج لجواز القبض اذنه اي الواهب لان القبض في باب الهبة ملحق بالقبول حتى لو قبض الموهوب له ولم يقل قبلت صح وملك الموهوب والقبول كان مختصا بالمجلس فكذا ما الحق به وفي المحيط لو امره بالقبض حين وهب لا يتقيد بالمجلس ويجوز قبضه بعده وفي البزازي وهب له دينا على رجل وامره بقبضه جاز استحسانا وان لم يامره لا والبنت ولو وهبت مهرها من ابنها او المرأة وهبت مهرها على زوجها لابنها الصغير من هذا الزوج ان امرنا في بالقبض صحت والا لا لانه هبة الدين من غير من عليه الدين وفي شرح المجمع اعلم ان هبة الدين والابراء يرتد وقبولهما ليس بشرط حتى لو مات قبل العلم او سكت يبرأ وقال زفر قبول الهبة شرط لا يرتد الابراء بالرد لان الابراء اسقاط الدين وهو مال حكما لا حقيقة فعلمنا بهما في لفظين فاعتبرنا مالا في حق لفظ الهبة لانه موضوع للتمليك فلم يصح من غير قبول واعتبرنا اسقاطا في حق لفظ الابراء لانه موضوع للاسقاط فيتم من غير قبول ولا يرتد بالرد ولنا ان التصرف في الدين تمليك حكما اسقاط حقيقة فلكونه تمليكا يرتد بالرد ولكونه اسقاطا يصح من غير قبول توفيرا على الشبهين حظهما ولو قال كل انسان تناول من نخلتي فهو حلال له قيل لا يحل له لان من تناوله لزمه الضمان والابراء عن المجهول غير جايز

وقيل يحل لان هذا اباحة والاباحة للمجهول جايزة قال الصدر الشهيد وبه يفتى وان كانت في يده اي العين الموهوبة
في يد الموهوب له كالمودع والمستعير والمستاجر والغاصب ملكها بمجرد الهبة وان لم يجدد فيها قبضا لان القبض ثابت
فيها اما حقيقة وحكما كالمغصوب في يد الغاصب او حقيقة فقط كالوديعة في يد المودع وفي القنية القبول شرط
في الصور المذكورة حتى لو لم يقل قبلت لا يجوز الهبة وهبة الاب لابنه الصغير شيئا تتم بمجرد العقد بلا قبضه لانه في
قبض الاب فينوب قبضه عن قبض الصغير ولا فرق في ذلك بين ان يكون الموهوب في يد الاب او في يد مودعه
لان يد المودع كيد المالك وان كان في يد الغاصب او المرتهن او المستاجر لا يجوز لان كلا منهم قابض لنفسه
فلا يكون قبضهم كقبض الاب وفي الاختيار وكل من يعوله في هذا كالاب ولو وهب لابنه الكبير وهو
في عياله فلا بد من قبضه لانه لا ولاية له عليه فلا يقبض له ويملك الصغير الهبة بقبض وليه وهو الاب ووصيه
والجد الصحيح ووصيه ولا يجوز قبض غيرهم مع وجود واحد منهم سواء كان الصغير في عيال القابض او
لم يكن ولو غاب هولاء غيبة منقطعة جاز قبض من يتلوهم في الولاية اذا كان الصغير في عياله كذا في التجريد
وامه اي بقبض امه ان كان في حجرها وكذا اذا كان في حجر ومربيه سواء كان يعقل او لا لان لكل منهما
يدا معتبرة عليه حتى لم يصح انتزاعه من يدهما فلهما حق التصرف النافع له فيجوز قبضهما له وبقبضه اي الصغير
الموهوب بنفسه وان كان ابوه حيا اذا كان يعقل لانه تصرف نافع له فينفذ نظرا له وكذا يجوز قبض
الزوج لزوجته الصغيرة بعد ما زفت اليه لان الاب فوض امرها اليه وذلك بعد الزفاف لا قبله
حتى يملكه بحضرة الاب وتنعقد الهبة بقوله وهبت ونحلت واعطيت لان كلا منهما يستعمل بمعنى الهبة واطعمتك
هذا الطعام لان الطعام اذا اضيف الى ما يطعم عينه يراد به تمليك العين واذا اضيف الى ما لا يؤكل كقوله اطعمتك
هذه الارض اريد به العارية فينتفع بها وكذا بقوله وجعلته لك لان اللام فيه للتمليك عرفا ولو قال متعتك
بهذا الثوب فهي هبة كذا في المنتقى وفي النوادر لو دفع ثوبا وقال اكسن نفسك ففعل فهي هبة ولو دفع دراهم
فقال انفقها ففعل فهو قرض والفرق ان كلا الامرين عبارة عن التمليك وهو يكون بالقرض وبالهبة و
القرض ادناهما لانه تمليك المنفعة فقط فيحمل عليه لتيقنه وفي الدراهم كان القرض ممكنا فحمل عليه وفي
الثوب لم يمكن فحمل على الهبة واعمرتك هذا الشيء لان معنى العمرى هو الهبة بشرط الاسترداد بعد موت
الموهوب له فتمليكه صحيح وشرطه باطل وفي المحيط لو قال داري لك عمري سكنى فهي عارية ولو قال داري
لك عمري تسكنها فهي هبة والفرق ان سكنى في محكم للمنفعة وصالح ان يكون تفسيرا لقوله داري فكانه قال
لك سكنى داري واما قوله تسكنها فعل وهو لا يصح ان يكون تفسيرا ولهذا لا يستقيم ان يقال لك تسكن
داري فبقي الفعل مشورة فلم يعتبر به اول الكلام وحملتك على هذه الدابة اذا نوى الهبة اي في هذا الكلام
قيده بالنية لان الحمل يراد بالعارية والهبة يعتبر لان الحمل يحتملها اذا لم ينو يحمل على اقلها وهي العارية وكذلك
قوله اخدمتك هذه الجارية ومنحتك هذه الارض ولو قال منحتك هذا الطعام او الدراهم يكون هبة بلا نية

لان المنحة

لان المنحة اذا اضيف الى ما يمكن الانتفاع به مع قيام عينه كالارض يحمل على العارية لانها الادنى واذا اضيف الى
ما لا يمكن الانتفاع به الا باستهلاكه يحمل على الهبة كذا في المحيط وكسوتك هذا الثوب لانه يراد بها التمليك قال تعالى
او كسوتهم اراد تمليكهم الكسوة ويقال كسا ثوبا اذا وهبه وهبة المشاع فيما يقسم كالحمام والرحى والبير جايزة
وفيما يقسم لا يجوز وقال الشافعي يجوز لان الهبة عقد تمليك والمشاع قابل للملك فيجوز هبته كبيعه ولنا ان القبض
في الهبة منصوص عليه مطلقا فينصرف الى الكامل والقبض في المشاع ليس بكامل لانه في حيزه من وجه وفي حيز
شريكه من وجه وتمامه انما يحصل بالقسمة بخلاف المشاع فيما لا يقسم لان القبض الكامل فيه غير متصور فاكتفي بالقاصر
فان قسم وسلم جاز لان بالقبض لم يبق شيوع وفي فصول يشترط كون الموهوب مقسوما وقت القبض لا وقت
الهبة حتى لو وهبت نصف الدار شايعا ولم يسلم حتى وهب النصف الآخر وسلم الكل جاز والمعنى بعدم الجواز
فيما يقسم انه لا يفيد الملك وان اتصل به القبض حتى لو وهب نصف دار غير مقسوم ودفع الدار اليه فباع الموهوب
له ما وهب له لا يجوز بيعه وهو بمنزلة من باع هبته لم يقبضها وفي المجرد رجل اعطى رجلا درهمين فقال احدهما
لك لم يجز استويا في الوزن او اختلفا لجهالته وان قال نصفهما لك فان استويا في الوزن والجودة لم يجز لانه
مشاع يحتمل القسمة وان اختلفا في الوزن او الجودة يجوز لان شيوعه فيما لا يحتمل القسمة وهو الدراهم المفرقة
واما في المقطعة فلا يجوز ذلك حتى يتعدد مثال هبة مشاع فيما يقسم كسهم في دار ولبن في ضرع وصوف على ظهر
الغنم وتمر على نخل وزرع في ارض لان اتصال هذه الاشياء من حيث انه يمنع القبض وكذلك لو وهبه من شريكه
لا يجوز لعدم امكان القبض كذا في الاختيار فان وهب دقيقا في حنطة او سمنا في لبن او دهنا في سمسم
فاستخرجه وسلمه اي الموهوب له لا يجوز لان الموهوب معدوم وقت التمليك فلم يكن محلا له فبطل هبته بخلاف
هبة المشاع حيث لو قسمه وسلمه يجوز لانه موجود ومحل للملك لكن لم يمكن تسليمه واذا ازال المانع جاز التسليم
ان الضابط في هذا المقام ان الموهوب اذا اتصل بملك الواهب اتصال خلقة وامكن فصله لا يجوز هبته
ما لم يوجد الانفصال والتسليم كما اذا وهب الزرع او الثمر بدون الارض والشجر او بالعكس وان اتصل اتصال
مجاورة فان كان الموهوب مشغولا بحق الواهب لم يجز كما اذا وهب السرج على الدابة لان استعمال السرج
انما يكون للدابة فكانت للواهب عليه يد مستعملة فيوجب نقصانا في القبض وان لم يكن مشغولا جاز كما اذا
وهب دابة مسرجة دون سرجها لان الدابة تستعمل بدونه ولو وهب الدابة وعليها حمل لم يجز لانها مستعملة بالحمل
ولو وهب الحمل عليها دونها جاز لان الحمل غير مستعمل بالدابة ولو وهب دارا دون ما فيها من متاعه لم يجز وان
وهب ما فيها وسلمها دونها جاز كذا في المحيط ولو وهب اثنان دارا من واحد جاز لان الموهوب له قبضها جملة
ولا شيوع فيها لان قبض كلها قبض لكل نصفها لاشتمالها عليه وبالعكس وهو ان يهب واحد من اثنين بان
يقول وهبت لكما هذه الدار مبهما او بين فقال لهذا نصفها ولهذا نصفها كذا في المصفى لا يجوز وقالا يجوز ايضا
قيد بهبة الواحد لان هبة الاثنين من الاثنين غير جايزة اتفاقا وفي المحيط اما الصدقة على اثنين فجايزة

انتفى على رواية الجامع الصغير لان الصدقة تقع لله تعالى والفقير نائب عنه في القبض ولا شيوع في حق الله تعالى وغير جايزة على رواية الاصل لان الصدقة يكون لله تعالى في ضمن ملك الفقير لا ابتداء والملك لا يثبت في التابع فلم يقع لله تعالى في ضمنه لهما ان هذا تمليك واحد منهما فلم يتحقق الشيوع كما لو رهنها عند رجلين ولابي حنيفة ان هذه هبة النصف من كل منهما فينصرف قبض كل منهما الى نصيبه وهو شايع فيكون القبض ناقصا بخلاف الرهن لان حكمه الحبس الدايم وقد ثبت لكل منهما كاملا ولهذا لو قضى احدهما دينه كانت كلها رهنا عند الآخر حتى يستوفي ولو تصدق على فقيرين جاز اتفاقا على رواية الجامع الصغير لما مر آنفا ولذا لو وهب لهما لان الفقير مصرف والآخذ واحد وهو الله تعالى كما قال الله تعالى في شانه ويأخذ الصدقات ولو تصدق على غنيين لا يجوز وقالا يجوز قياسا على الصدقة على فقيرين ولابي حنيفة ان الصدقة على الغني هبة معنى لانه ليس من اهل الصدقة والهبة من اثنين لا يجوز عنده ومن وهب جارية الا حملها صحت الهبة وبطل الاستثناء فيدخل الحمل في هبتها لانه يتبع لها لتنزله منزلة الوصف فيكون استثناؤه شرطا فاسدا والهبة لا تبطل بالشروط الفاسدة لانه عليه السلام اجاز العمرى وابطل شرط المعمر بخلاف البيع فانه يفسد بالشروط الفاسدة لانه عليه السلام نهى عن بيع وشرط ولو اعتق الحمل ثم وهب الام جاز ولو دبره ثم وهبها لم يجز والفرق ان الحمل بالاعتاق خرج عن ملك الواهب فلم يتصل الموهوبة بملكه والمدبر مملوك للواهب واتصاله بالموهوبة يمنع صحة وفي الاختيار ولو وهبه جارية على ان يعتقها او يستولدها او على ان يدبرها او دارا على ان يرد عليه شيئا منها او يعوضه عنها شيئا فالهبة جايزة والشرط باطل لانها شروط تخالف مقتضى العقد فكانت فاسدة فيها وانها لا تبطل الهبة لما مر فصل ويجوز الرجوع فيما يهبه لاجنبي اي بحكم الحاكم لما سيجيء حتى لو استرد الواهب بدون احدهما يكون غاصبا وقال الشافعي لا يجوز الرجوع الا للاب لقوله عليه السلام لا يرجع الواهب في هبته الا الوالد فيما يهب لولده ولنا قوله عليه السلام الواهب احق بهبته ما لم يثب منها اي ما لم يعوض عنها وتأويل ما رواه ان الواهب لا يستبد بالرجوع من غير تراض ولا حكم حاكم الا الوالد فان له ان يأخذه من ابنه عند الحاجة من غير رضاء ولا قضاء كما في اموال ابنه وانما اشترط القضاء او الرضاء فيه لان العقد بعد تمامه لا ينفسخ الا بفسخ من له ولاية الفسخ وهو القاضي او المتعاقدان ويكره اي الرجوع في الهبة بقوله عليه السلام العائد في هبته كالكلب يعود في قيئه وفعل الكلب يوصف بالقبح لا بالحرمة وقد قيل وموانع حق الرجوع في الهبة يا صاحبي حروف دمع خزقه فالدال الزيادة والميم الموت والعين العوض والخاء الخروج والزاء الزوجية والقاف القرابة والهاء الهلاك كذا في شرح الوقاية لصدر الشريعة فان عوضه اي الموهوب له الواهب او زادت الهبة زيادة متصلة او مات احدهما اي المتعاقدين او خرجت الهبة عن ملك الموهوب له ببيع او هبة او غيرهما فلا يرجع الواهب في ذلك كله اما اذا عوضه لانه لما اخذ العوض ظهر ان مراده من هبته ذلك العقد به لكن شرط فيه ان يقول دافع العوض خذ هذا بدلا عن هبتك كما سنقف عليه وشرط ايضا ان لا يكون العوض بعوض الموهوب حتى لو عوضه بعض

في المتن في الهبة

فيلزم ...

الموهوب

الموهوب عن البعض الباقي لا يسقط به الرجوع خلافا لزفر له انه ملكه بالقبض فصار ملكا له ولنا ان حق الرجوع كان ثابتا في الكل فهو حصول بعضه اليه انفسخ الهبة في قدره فلا يسقط حقه في الباقي واما الزيادة فالمراد بها الزيادة في نفس الموهوب بشيء يوجب زيادة في القيمة كالسمن والكبر والجمال والاسلام والعلم والبناء والغرس والصبغ والخياطة وغيرها حتى لو زاد من حيث الصغر فقط فله الرجوع ولو زاد في نفسه من غير ان يزيد في القيمة كما اذا وهب امة فشبت وكبرت في السن فلا يرجع لانه زاد من وجه وانتقص من وجه وحين زاد سقط حق الرجوع فلا يعود بعد ذلك كذا في الكفاية وانما لم يصح الرجوع مع الزيادة لانها ليست بموهوبة حتى يسترد ولا بدونها لتعذر انفصالها عن الموهوب وقال مالك اذا امتنع الرجوع في الموهوب بزيادة متصلة او نحوها يرجع في قيمته لان حق الرجوع كان ثابتا له صورة ومالية فاذا امتنع استرداده صورة لا تمنع في مالية فيرجع كما في الغصب ولنا ان حق الرجوع متعلق بعين الموهوب لا بقيمته بخلاف الغصب لان وجوب رد المغصوب كان ثابتا في صورته ومالية لكونه اخذه بغير حق فاذا عجز عن رد صورته رد قيمته ولو منع القاضي الرجوع لثبوت الزيادة ثم زالت عاد للواهب حق الرجوع كذا في المحيط وذكر في المنتقى لو نقله الموهوب له من مكان الى مكان بالكراء حتى ازدادت قيمته يرجع عند ابي يوسف لان الزيادة لم يحصل في العين ولا يرجع عندهما لان الرجوع يتضمن ابطال حق الموهوب له في الكراء قيد بالمتصلة اذ لو كانت الزيادة منفصلة كالولد والارش والعقر في الاصل دون الزيادة لان الرجوع فيه لا يبطل ملك الموهوب له في الزيادة بخلاف زوايد المبيع حيث يمنع الرد بالعيب لان البيع معاوضة فلو رد الاصل بدون الزيادة يؤدي الى الربوا واما موت الواهب فلامتناع الرجوع منه وارثه ليس بواهب فلا يرجع واما موت الموهوب له فلان الموهوب خرج عن ملكه منتقلا الى ورثته وفي الاختيار ونقصان الموهوب لا يمنع الرجوع بان انتقصت قيمته او انهدم البناء او ولدت الجارية الا انه يرجع فيها حتى يستغني عنها ولدها ولا رجوع فيما يهبه لذي رحم محرم منه اي من الواهب لان الرجوع مع المحرمية يؤدي الى القطيعة قيد المحرم بالرحم لان المحرم لو كان بدونه كالرضاع وغيره لا يمنع الرجوع او زوجة او زوج اي ولا رجوع فيما يهبه كل منهما الاخر لان الرجوع مع الزوجية يؤدي الى النفرة الداعية الى الفرقة والمعتبر فيها حالة الهبة حتى لو وهب زوجته له لا يرجع اذا كانت مبانة ولو وهبت له ثم تزوجها يرجع سواء كان احد الزوجين مسلما او كافرا لشمول المعنى وفي الاختيار وان وهب لاخيه وهو عبد له الرجوع وكذلك ان وهب لعبد اخيه عند ابي حنيفة وقالا لا رجوع له لان الملك وقع للمولى فكان هبة للاخ وله ان الهبة وقعت للعبد حتى اعتبر قبوله ورده والملك يقع له ثم ينتقل الى مولاه عند الفراغ من حاجته حتى لو كان مديونا لا ينتقل الى المولى ولا صلة بينه وبين العبد ولو قال الموهوب له للواهب خذ هذا الشيء بدلا عن هبتك او عوضها اي عوضا عن هبتك او مقابلها او نحو ذلك مما يفيد معناه او عوضه

اي عوض الواهب من هبته اجنبي متبرعا بان قال خذ هذا بدلا عن هبتك اي قبضه اي قبض الواهب
العوض في الصورتين المذكورتين سقط الرجوع عن الواهب في هبته لان غرضه وهو المكافات حصل له ولا رجوع
للموهوب له ايضا في عوضه وان كان كثيرا او من خلاف جنسه لان مقصوده وهو تاكد ملكه في الهبة حصل
له قيد بتصريح انه بدل او عوض لان ما اخذه الواهب اذا لم يكن مشروطا في الهبة لا يكون عوضا في الحقيقة ولهذا
لا يثبت فيه الشفعة وجاز التعويض باقل من الموهوب من جنسه في الربويات ولو كان معاوضة لما جاز
ذلك فلا بد من بيان الموهوب له انه اعطاء عوض حتى لو لم يبينه كان هبته مبتداء فيصح لكل منهما ان يرجع
في هبته ولو قال وهبتك بكذا فهو بيع اتفاقا من الحقايق وقيد بالقبض لان التعويض تمليك مبتدا فشرط فيه
ما شرط في الهبة من القبض والافراز وفي المحيط لا يرجع المعوض الاجنبي على الموهوب له وان كان تعويضه
بامره لان الامر انما هو تبرع في نفسه لا يوجب عن جميع الهبة بطل الرجوع في الجميع قل العوض او كثر وان عوضه
عن نصفها فله الرجوع فيما بقي لان المانع التعويض فيتقيد بقدره وان استحق نصف الهبة اي الموهوب يرجع
الموهوب له بنصف العوض ان كان قايما وبقيمته ان كان هالكا لان مقصوده من التعويض ان يصير الموهوب
ملكا له مؤكدا فاذا لم يتم له رجع بالعوض وفي فصول الاستروشني في اواسط الفصل السابع رجل امر رجلا ان
يؤدي زكوته ماله عنه من مال نفسه فادى المامور فانه لا يرجع على الامر ما لم يشترط الرجوع وكذا لو قال لهب
لفلان درهما او قال الموهوب له عوض الواهب عن هبته من مالك ففعل لا يرجع من غير شرط الرجوع ولو
قال انفق علي او على عيال او على اولادي او في بناء داري فانفق قال شمس الايمة السرخسي يرجع من غير
شرط الرجوع وقال شيخ الاسلام المعروف بخواهرزاده لا يرجع ولو امره بقضاء دينه فقضى المامور
يرجع على الامر بغير شرط وفي الجنايات والمون المالية اذا امر غيره باداءها فادى المامور يرجع على الامر
بغير شرط الرجوع هكذا قال فخر الاسلام البزدوي وكذا في كل ما كان مطالبا حسا من جهة العباد وان
استحق بعض العوض لا يرجع الواهب بشيء الا ان يرد ما بقي من العوض فيرجع في الموهوب وقال زفر يرجع في الموهوب
بقدر المستحق قياسا على رجوعه في العوض اذا استحق نصف الموهوب ولنا ان بعض العوض اذا استحق
يكون ما بقي عوضا عن كل الموهوب لان ثبوت اصل الملك للموهوب له مستغن عن العوض فيصير كل جزء
من العوض مقابلا بجميع الهبة فلا يرجع ولكن يثبت للواهب الخيار لانه ما رضي بسقوط حق الرجوع الا سلامة
كل العوض له وفي الاسرار هذا اذا لم يكن العوض مشروطا في العقد وان كان مشروطا وقد استحق العوض
فانه يرجع بقدر ما استحق وان استحق جميعه اي العوض رجع الواهب بالهبة اي بالموهوب ان كان قايما
لان المانع عن الرجوع قد زال ولم يرجع بقيمته ان كان هالكا لان مقصوده من الهبة النقود وقد حصل
والهبة بشرط العوض بان قال وهبتك على ان تعوضني كذا يراعى فيها اي في تلك الهبة حكم الهبة قبل القبض
فيشترط التقابض في العوضين وتبطل بالشيوع والبيع بعده اي يراعى فيها حكم البيع بعد القبض فيرد بالعيب

وخيار الرؤية ويؤخذ بالشفعة وصورته ان يهب دارا على ان يعوضه عنها ثوبا فلكل واحد منهما الامتناع
ما لم يتقابضا كما في الهبة فاذا تقابضا صار بمنزلة البيع يردان بالعيب وتجب الشفعة ان استحق ما في
يد احدهما رجع بعوضه ان كان قايما وبقيمته ان كان هالكا وقال زفر انها حكم البيع قبل القبض وبعده لان
التمليك بعوض في معنى البيع والمعتبر في العقود هو المعنى ولنا انه اشتمل على جهتين فيجمع بينهما مهما امكن
عملا بالشبهين فيكون ابتداء معتبرا بلفظ الهبة وانتهاء معتبرا بمعناه ولا يصح الرجوع في الهبة الا بتراضيهما
اي الواهب والموهوب له على الرجوع او بحكم الحاكم لان العقد بعد تمامه لا ينفسخ الا بفسخ من له ولاية
الفسخ وهو القاضي او المتعاقدان وقد بينا الخلاف فيه فان هلكت اي العين في يد الموهوب له
بعد الحكم اي حكم القاضي بالرجوع لم يضمن لانها صارت امانة في يده بعد القضاء فلا يضمنها الا بالتعدي فصل
العمرى جايزة وهي هبة شيء مدة عمر الموهوب له او الواهب بشرط ان يعود اليه او الى ورثته اذا مات
الموهوب له كما ستقف عليه للمعمر بفتح الميم الثاني من وهب له بمنع الهبة يعني يكون للموهوب لقوله عليه السلام
العمرى ميراث لمن وهب له وهي اي العمرى ان يجعل داره له عمره اي مدة عمره فاذا مات الموهوب له يرد
الدار عليه اي على الواهب وقد قررناه وفي الاختيار ولو قال داري لك عمري سكنى او سكنى صدقة عارية
او عارية هبة او هبة سكنى هبة فهي عارية لان ذكر المنفعة وهي السكنى حقيقة في العارية لان العارية تمليك
المنفعة ويحتمل الهبة والحمل على الحقيقة اولى ولو قال هبة سكنها فهي هبة لان قوله تسكنها مشورة وتبيين
على المقصود وليس بتفسير بخلاف قوله سكنى والرقبى باطلة وهي اي الرقبى ان يقول داري لك رقبى
معناه ان مت قبلي فهي لي وان مت قبلك فهي لك كان كل واحد منهما يراقب موت الاخر وينتظره و
قال ابو يوسف جايزة لان قوله داري لك هبة وتمليك في الحال كالعمرى فيبطل اشتراط استرداده و
لهما ان معناها تمليك مضاف وتعليق الملك غير جايز فيكون الدار عارية والموهوب له ما دون
في الانتفاع بها بخلاف العمرى فانها تمليك في الحال والتعليق بعده لا يفيد وعلى هذا الخلاف لو قال
داري لك حبس كذا في المنظومة وفي الاختيار ولو قال جميع مالي او كل شيء املكه او جميع ما املكه لفلان
فهي هبة لان ملكه لا يصير لغيره الا بتمليكه ولو قال جميع ما يعرف بي او ينسب الي لفلان فهو اقرار لجواز ان يكون
للمقر له وهو في يد المقر يعرف به وينسب اليه والصدقة كالهبة في جميع احكامها لانه تبرع ولا رجوع فيها اي
في الصدقة لان المقصود منها هو الثواب وقد حصل وفي الاختيار ولذا الهبة للفقير لان المقصود الثواب
وكذا لو تصدق على غني لانه قد يطلب منه الثواب بان يعينه على النفقة لكثرة عياله ويؤيد ذلك انه عبر
بالصدقة عنها ومن نذر ان يتصدق بماله فهو اي ذلك المال المنذور يكون على جنس مال الزكوة كالنقدين
وعروض التجارة والسوايم فيتصدق بها دون غيرها وقال مالك يجب عليه اخراج الثلث لان في اخراج الكل اضرارا
والثلث هو المقدر في الوصايا وقال زفر يجب عليه اعطاء الجميع اعتبارا لعموم اللفظ كما في الوصية ولنا ان الله

تعالى

اوجب الصدقة فيه فاعتبر ايجابه بايجاب الله تعالى بخلاف الوصية لان الشرع لم يوجبها في المال وفي المحيط
لو كان له ديون على الناس لا يدخل في الصدقة لانه ليس بمال مطلق واما الارض العشرية فداخلة
عند ابي يوسف في الارض الخراجية فيه داخلة بالاجماع وبملكه اي وان نذر ان يتصدق بملكه فهو يكون على
الجميع فيتصدق بجميع ملكه جنس ما يزكى وغيره لان الشرع لم يوجب الصدقة في الملك حتى يعتبر ايجاب العبد به
فاعتبر عموم اللفظ وقال مالك يجب عليه اخراج الثلث ايضا ودليله ما مر وفي الاختيار وذكر الحاكم الشهيد
انه والاول سواء في الاستحسان لان ذكر المال والملك سواء ويمسك الى ذر ما ينفقه لنفسه وعياله حتى يكتسب
مالا لانه لو تصدق الكل من اول الامر احتاج الى السؤال او الموت جوعا وهو ضرر فاحش ثم يتصدق بمثله
اي بمثل امساكه لانه استهلك من مال لزمه التصدق فصار دينا في ذمته كما لو استهلك الزكوة يبقى الزكوة
دينا عليه قالوا ان كان دهقانا يمسك قوت سنته لان القوت له يتجدد في كل سنة وان كان تاجرا يمسك
قوت شهر لان التجارة تتفق في بعض الاحيان فيقدر بشهر وان كان محترفا يمسك قوت يومه وفي الاختيار
ولو قال داري في المساكين صدقة فعليه ان يتصدق بها وان تصدق بقيمتها اجزاه ولو قال لاخر كل ما يحصل
الى مالك فعلي ان اتصدق به فوهبه شيئا فعليه ان يتصدق به ولو اذن له ان ياكل من طعامه لا يتصدق به
لان الاباحة لا يملكه الا بالاكل وبعد الاكل لا يمكن التصدق به كتاب العارية وهي بتشديد الياء كانها
منسوبة الى العار لان طلبها عار كذا في الصحاح وهي اي العارية هبة المنافع بغير عوض وقال الكرخي هي اباحة
المنافع لان تمليكها مع الجهالة غير جائز لكن المجاز في تعريفها ما ذكر في المتن ولهذا اختارها المصنف اشارة اليه
لان للمعير ان يعير فيما لا يختلف باختلاف المستعمل ولو كان اباحة لما جاز لان من ابيح له شيء ليس له ان
يبيحه لغيره وتمليك المنافع بعوض مع جهالتها جائزة في الاجارة فيجوز بغير عوض مع ان هذه الجهالة لا تفضي الى
المنازعة لان للمعير ان يرجع في كل ساعة ولهذا لم يجبر للمستعير ان يوجر ولا يكون العارية الا فيما ينتفع به مع
بقاء عينه فاعارة المكيل والموزون قرض معنى لان الانتفاع بها انما يمكن باستهلاك عينها ولا يملكه الا
بتمليكها وذلك يكون بالهبة او القرض فحمل على القرض لكونه ادنى ضررا هذا اذا لم يبين جهة الانتفاع بالمكيل
او الموزون فان بينها كان يتزين بها كالة او يعاير بها ميزانه صارت عارية كاستعارة الحلي وهي اي نسكل
العارية امانة حتى لو هلك العارية لم يضمنه المستعير اذا لم يتعد فيه وقال الشافعي يضمن اذا هلك في غير حالة
الانتفاع ولو هلك في حالة لا يضمن اتفاقا هذا اذا كانت العارية مطلقة فان كان مقيدا في الوقت مطلقة
في غيره كان يعير يوما فلو لم يردها بعد مضي الوقت ضمن اذا هلكت سواء استعملها بعد الوقت او لا وذكر
صاحب المحيط وشيخ الاسلام انه انما يضمن اذا انتفع به بعد مضي الوقت لانه حينئذ يصير غاصبا اما اذا لم ينتفع
به في اليوم الثاني فلا يضمن كالمودع اذا امسك بعد انقضاء المدة ومنهم من قال يضمن على كل حال لان المستعير
يمسك مال الغير بعد المدة لنفسه بخلاف المودع له قوله عليه السلام العارية مضمونة ولنا قوله عليه السلام ليس

على المستعير غير المغل ضمان اي غير المتعدي وما رواه محمول على ضمان الرد توفيقا بينهما ويصح العارية بقوله
اعرتك لانه صريح في العارية واطعمتك هذه الارض لان الارض لا يطعم فيكون المراد منه اتيك الارض في يده
حتى يوجد فيها ما يطعم واخدمتك هذا العبد لانه صريح في اعادة الاستخدام ومنحتك هذا الثوب وحملتك على هذه
الدابة اذا لم يرد بهما اي بقوله منحتك وحملتك الهبة لان كلا منهما يستعمل في تمليك العين واذا لم يرد بهما ذلك يحمل
على تمليك المنافع مجازا وداري لك سكنى اي بطريق السكنى لان قوله سكنى محكم في تمليك المنفعة فحمل عليه
المحتمل له ولتمليك العين وهو قوله داري لك او سكنى عمري اي سكنى داري لك مدة عمرك او عمري لكونه
محكما في العارية فحمل عليها وللمستعير ان يعيرها اي العارية ان لم يختلف باختلاف المستعملين كالسكنى والحمل
والزراعة وان شرط المالك ان ينتفع هو بنفسه لان التقييد فيما لا يختلف غير مفيد وقال الشافعي لا يجوز
اعارة المستعار لان العارية اباحة المنافع عنده فلا يملك اباحتها غيره ولنا انها تمليك المنافع فيملك ان يعير بها
كالموصى له بخدمة العبد يملك ان يعيره قيد بقوله ان لم يختلف لانه لو كان يختلف باستعمال المستعملين كالركوب
واللبس فليس له ان يعيره غيره دفعا للضرر عن المالك وفي الكافي لو كان قال حين الدفع البس الثوب بين
يديك فله ان يعيره اذا كان لم يلبسه بنفسه وان كان لبسه متعينا به فلو اعار غيره يضمن وهو مختار الامام البزدوي
وقال بعضهم لا يضمن وكذا الاطلاق في الابتداء لو اركب غيره ثم اراد ان يركب وليس له اجارتها لان الاجارة لازمة
والعارية غير لازمة فلو جازا جازة المستعار لزم منه لزوم ما لا يلزم وهو العارية او عدم لزوم ما يلزم وهو الاجارة
وكلاهما ممنوعان وفي الاختيار وان اختلفا في الوقت والمكان وما يحمل عليها فالقول للمعير مع يمينه لان الاذن
منه يستفاد فيثبت بقدر ما اقر به وما زاد فالمستعير مستعمل فيما لم يؤذن له فيضمن فان آجرها اي المستعير العارية فهلكت
فللمعير ان يضمن المستعير لانه متعدي حيث تصرف في ملك الغير بغير امره فكان غاصبا ولا يرجع المستعير على المستاجر
لانه تبين انه آجر ما ملكه وله اي للمعير ان يضمن المستاجر لانه قبض ماله بغير امره فكان غاصبا ويرجع المستاجر على ٧
المستعير اذا لم يعلم انه عارية دفعا للضرر الغرر عنه بخلاف ما اذا علم فان قيدها اي المعير العارية بوقت او منفعة
او مكان ضمن المستعير بالمخالفة الا ان يخالف الى خير فلا يضمن وقد قررناه بتمامه في الاجارة وعند الاطلاق له
اي للمستعير ان ينتفع بها بجميع انواع منفعتها ما شاء ما لم يطالبه بالرد عملا بالاطلاق وفي فصول الاستروشني في
الفصل التاسع والعشرين العارية المطلقة تعار وتودع ولا تواجر والوديعة لا تعار ولا تودع ولا تؤجر والشئ
المستاجر يواجر ويودع ويعار وذكر فيه ايضا ولو استعار فرسا حاملا فركبه الى موضع كذا فركبه واردف مع نفسه
رجلا اخر فاسقط جنينا فلا ضمان على المستعير في الجنين ولكن ان انتقصت الام بسبب ذلك فعليه نصف
النقصان حصل بركوبه وركوب غيره وركوبه ماذون فيه فلا يصلح سببا للضمان وركوب غيره ليس بماذون
فيه فاوجبنا عليه الضمان النصف لهذا وهذا اذا كان الفرس بحال يمكن ان يركبه اثنان فاما اذا كان لا
يمكن فهو اتلاف فيجب جميع ضمان النقصان على المستعير ولو اعار ارضه للبناء والغرس فله ان يرجع لان

العارية غير لازمة فاذا رجع لا يضمن للمستعير ما نقص من بنائه وغرسه ويكلفه قلعهما اي البناء والغرس لانه لما صح الرجوع بقي المستعير شاغلا ملك الغير فعليه تفريغها وفي المحيط لو كان البناء من تراب الارض فاستردها المعير ليس للمستعير ان يهدمه ولا ان يرجع عليه بما انفق وان كانت الارض تستقر بالقلع يضمن المعير قيمتهما مقلوعين فان وقتها اي ان ذكر المعير للعارية وقتا معلوما واخذ ما قبله اي ذلك الوقت كره له ذلك لما فيه من خلف الوعد يضمن المعير للمستعير قيمته اي قيمة كل واحد من البناء والغرس ويملكه المعير وقال زفر لا ضمان عليه اصلا لان التوقيت في العارية غير ملزم كاصل العقد ولهذا كان له ان يستردها في اي وقت شاء ولنا ان فايدة التوقيت التزام القيمة ان رجع قبل الوقت فصار كانه قال ان رجعت قبل الوقت فانا ضامن فيلزمه بحكم الالتزام لا بمجرد العقد وضع في الموقت اذ في غير الموقت لا يضمن اتفاقا لعدم الغرور من الجانبين وللمستعير قلعهما ان لم تتضرر الارض كثيرا لانه ملكه قيد لعدم ضرر كثير لانه ان ضر القلع الارض ضررا كثيرا يخير المعير بين ضمان نقصانهما وضمان قيمتهما وضمان انما يثبت الخيار له لا للمستعير لانه صاحب اصل والمستعير صاحب تبع فيرجح صاحب الاصل كذا في الاختيار فان قلعهما اي المستعير فلا ضمان على المعير لانه قلع ملكه وفي الاختيار وقيل اذا كلفه المعير قلعهما ويضمن ما نقص بالقلع لانه خدعه حيث ضمن له الوفاء الى اخر الوقت الذي وقته ولم يف له وان اعار ما للزراعة فليس له اي ليس للمعير اخذها قبل حصده اي حصد المستعير زرعه وان لم يوقت ان هذه للوصل متصل بقوله فليس اي فليس للمعير اخذها قبل حصده وان لم يوقت وقتا معينا ولكن يترك الزرع بالاجرة اي باجر المثل لان للزرع نهاية معلومة فيترك بالاجر رعاية للجانبين بخلاف الغرس والبناء اذ ليس لهما نهاية فيؤمر بقلعهما لئلا يتضرر المالك وفي الاختيار دخل الحمام واستعمل قصاع الحمامي فانكسرت او اخذ كوز الفقاعي ليشرب فانكسر او دخل منزل رجل باذنه فاخذ منه اناء بغير اذنه لينظر اليه او ليشرب فوقع من يده فانكسر لا ضمان عليه لانه ماذون في ذلك دلالة استعار كتابا ليقرأ فيه فوجد فيه خطاء ان علم ان صاحبه لا يكره اصلاحه اصلحه والا فلا والظاهر انه لا يكره فلا بأس به واجرة رد العارية على المستعير لان قبضه كان لمنفعة نفسه فيكون اجرة الرد عليه لان الغرم بالغنم والمستأجر بالفتح اي واجرة رد المستأجر على الآجر لانه انتفع باجرته فيكون مؤنة الرد عليه والرد ليس بواجب على المستأجر وانما عليه التخلية بين العين ومالكها بخلاف اجرة رد المغصوبة فانها على الغاصب لان اصل الرد الى المالك كان واجبا على الغاصب فيجب مؤنته عليه تبعا واذا رد المستعير الدابة الى اصطبل مالكها او مع من في عياله او مع عبده او اجيره اراد به الاجير مشاهرة لا مياومة ويجوز ان يرجع الضمير في عبده واجيره الى المالك برئ من الضمان لان رد الدابة الى اصطبل المالك او دار او مع عبده او اجيره يرد عليه عرفا والمتعارف كالمنصوص حتى لو كان المستعار شيئا لا يرد الى الدار او الاصطبل او مع الغلام كعقد جوهر لا يبرأ الا بالرد الى المالك اذ لا عرف في مثله كما ستعرف قيل هذا اذا رد الدابة مع غلام المالك الذي يقوم على الدواب والاصح الاطلاق لان المستعار قد يرد الى غير من يقوم عليه في بعض الاوقات فيوجد فيه رضاء المالك دلالة قيل هذا في عرف زمانهم واما في عرف زماننا فلا يبرأ في

الكل

في الكل الا بالتسليم الى المالك قيد بقوله مع عبده لانه لو رده مع اجنبي لا يبرأ لكن هذا على قول من قال من المشايخ ليس للمستعير ان يودع لان الاعارة تمليك المنفعة والمنفعة مملوكة للمستعير فيملك التصرف فيه والايداع تصرف في ملك الغير وهو العين قصدا فلا يملكه وهو الصحيح واما على قول من له ان يودع فينبغي ان يبرأ وهو المختار لان الوديعة ادنى حالا من العارية فاذا جاز للمستعير الاعارة فاولى ان يجوز له الايداع كذا في التبيين وكذا رد الثوب الى داره اي يبرأ برد الثوب الى دار مالكه لا بيته ولو كان العارية عقد جوهر وهو بالكسر القلادة واشباهه كخاتم ذهب لا يبرأ بالرد الى هولاء وبالرد الى داره مالم يسلمه الى المالك لانه لم تجر العادة بطرحه في الدار وتسليمه الى غلمانه وقد مثنا هو والمستأجر في رد العين المستأجرة كالمستعير وفي الغصب لا يبرأ الغاصب في الجميع اي في الدابة والثوب والعقد الا بالتسليم اليه اي الى المالك لان ضمان الغصب واجب فلا يسقط الا بالرد الى المالك او نائبه حقيقة بخلاف العارية لانها غير مضمونة وكذا في الوديعة لا يبرأ الا بالرد الى مالكه لانه لو رضي كونها في يد من في عياله او داره لما اودع عنده كتاب الغصب وهو في اللغة اخذ الشيء قهرا مالا كان او غير مال وفي الشريعة ما قاله في المتن وهو الغصب اخذ مال متقوم محترم مملوك للغير بطريق التعدي اما بازالة يده عنه او قصر يده كما اذا استخدم عبدا في يد مالكه ولو جلس على بساط غيره لا يكون غاصبا لان يد المالك لم تزل عنه ولا قصرت لان فعل المالك وهو البسط باق احترز بقوله مال عن الميتة وبمتقوم عن الخمر والخنزير وبمحترم عن مال حربي في دار الحرب وبمملوك للغير عما تظن انه ملكه ممن سوفي يده ثم ظهر بعد تصرفه انه لغيره فلا يأثم لجهله وان ضمن وبطريق التعدي عن الوديعة ومن غصب شيئا فعليه رده اي على الغاصب رد المغصوب ما دام باقيا لانه يجب عليه رفع الظلم وذلك بما ذكرنا ويرده في مكان غصبه قيد به لان القيمة تختلف باختلاف الاماكن فان هلك المغصوب اطلق الهلاك ليتناول ما اذا هلك بفعل الغاصب او غيره وهو مثلي الواو للحال اي والحال ان المغصوب مثلي كالمكيل والموزون فعليه مثله لان فيه رعاية حق المالك صورة ومعنى والا فقيمته بالرفع اي ان لم يكن مثليا كالحيوان والعددي المتفاوت والمذروع فعليه قيمته رعاية لجانب المعنى وهو المالية يوم غصبه قيد به لان سبب الضمان وجد فيه وان نقص المغصوب ضمن النقصان اعتبارا للبعض بالكل هذا اذا كان النقصان في عين المغصوب وكان غير ربوي حتى لو كان النقصان بتراجع السعر لا يضمن بعد رده الى مكانه او كان النقصان فيما يجري فيه الربوا لا قيمته لانه لو ضمنه مع استرداد الاصل لكان اعتياضا عن الصفة ولا قيمة لها في الاموال الربوية وان انقطع المثلي عن الاسواق او عن ايدي الناس بان كان المغصوب رطبا فانقضى اوانه يجب قيمته التي يوم القضاء اي في يوم الخصومة عند ابي حنيفة لان وجوب القيمة انما ظهر بقضاء القاضي فيعتبر قيمته يومئذ وقال محمد يوم الانقطاع لان العجز عن اداء المثل تحقق به فيعتبر قيمته يومئذ وان ادعى الغاصب الهلاك اي هلاك العين المغصوب حبسه الحاكم مدة حتى يعلم انها لو كانت باقية اظهرها لان الاصل هو البقاء فلا يعتبر قوله فيه ثم يقضي

اي العين

عليه ببدلها وهو القيمة لسقوط رد العين عنه كما علم هلاكها والقول في القيمة قول الغاصب مع يمينه لانه ينكر ما يدعيه
المالك من زيادة قيمة المغصوب وان اقام المالك البينة على الزيادة قضي بها لانها حجة ملزمة فان اقام الغاصب
البينة اذا ادعي رد الوديعة وهذه المسئلة مشكلة ومن المشايخ من فرق بين هذه المسئلة وبين مسئلة الوديعة
وهو الصحيح والفرق بان انكار الغاصب صريح لانه ينفي القيمة الزايدة وفي قول المودع رددت الوديعة انكار
ضمني لانه ينكر الضمان فلا يقاس الصريح على الضمني في قبول الشهادة فاذا قضي عليه بالقيمة ملكه اي ملك الغاصب
المغصوب ملكا مستندا اي متصلا الي وقت الغصب لا يوم القضاء حتى لو ظهر المغصوب صار الغاصب احق به
ويملك له اي للغاصب الاكساب للتبعية دون الاولاد يعني لا تسلم له الاولاد لان تبعيتهم فوق تبعية الاكساب
الا يري ان ولد المدبر والمكاتب مدبر ومكاتب ولا يكون اكسابها مدبرا ولا مكاتبا وقال الشافعي لا يصير ملكا
للغاصب لان الغصب عدوان محض فلا يكون سببا للملك الذي هو نعمة كما ان المدبر لا يصير مملوكا بالغصب ولنا
ان المغصوب منه ملك بدل المغصوب ذاتا فوجب ان يملك الغاصب ذات المغصوب تحقيقا للعدل كما في باب
المبادلات والملك بالغصب لم يثبت مقصودا بل يثبت في ضمن الضمان واما المدبر فلم يكن قابلا للنقل فجعل
البدل مقابلا للفوات بيد المالك عنه فقط فاذا ظهرت العين المغصوبة وقيمتها اكثر من المضمون وقد ضمنها بنكوله
اي بنكول الغاصب عن اليمين او بالبينة التي اقامها المالك او بقول المالك سلمت العين للغاصب ولا خيار
للمالك في نقضه لانه رضي بالمبادلة بهذا القدر فيكون العين ملكا للغاصب وان ضمنها الغاصب بيمينه فالمالك
بالخيار ان شاء امضي الضمان وان شاء اخذ العين ورد العوض سواء كان قيمة العين اكثر مما ضمنه او مثله
او اقل لان المالك لم ياخذ ما ادعاه من القيمة فجاز ان يكون قيمة مثل ضمنه او اقل منه عند المقومين ولا يكون
كذلك عنده فيتخير لان رضاءه بهذا القدر لم يتم ويضمن الغاصب ما نقص العقار بفعله كما اذا نقل ترابه ولم يصلح
للزراعة لانه فعل في العين وكذا لو انهدم الدار بسكناه لانه اتلاف وبه يضمن العقار اتفاقا ولا يضمنه اي الغاصب
العقار لو هلك بغير فعله كما اذا غلب السيل على الارض او انهدم بناء الدار بآفة سماوية وقال محمد يضمن له ان
الغاصب لا تثبت يده باذال عن المالك يده للمنفعة فصدق عليه حد الغصب فيلزم ضمانه ولهما ان
ازالة اليد عن العقار غير متصور لانه لا ينقل وانما يتصور فيه منع المالك عنه وهذا يتصرف في المالك لا في
المحل فلا يجب ضمانه كما لو جعل المالك عن مواشيه بعيدا فتلف فان نقص العقار بالزراعة يضمن الغاصب
النقصان لما مر ويأخذ راس ماله مما حصل من البذر وغيره ويتصدق بالفضل وكذا المودع والمستعير
اذا تصرف وربحا تصدق بالفضل وقال ابو يوسف يطيب له الفضل لانه حصل في ضمانه بملكه الاصل ظاهرا
فان المضمونات تملك باداء الضمان مستندا على ما تقدم ولهما انه حصل بسبب خبيث وهو التصرف في ملك
الغير والفرع يحصل على صفة الاصل والملك الخبيث سبيله التصدق به ولو صرفه في حاجة نفسه جاز ثم ان كان
غنيا تصدق بمثله وان كان فقيرا لا يتصدق وفي فصول الاستروشني في اواخر الفصل الثامن غصب

ارضا وزرع فيها شيئا آخر هل يضمن المالك الغاصب اجيب لا يضمن لانه فعل فعلا لو رفع الي القاضي فالقاضي
يفعل ذلك وفي الاختيار ولو لقي المالك الغاصب في غير بلد الغصب فطالبه بالمغصوب فان كان دراهم او
دنانير دفعها اليه لانها ثمن في جميع البلاد وان كان عينا وهي قايمة في يده امر بتسليمها اليه ان كانت قيمتها
في الموضعين سواء لانه لا ضرر فيه على المالك وان كان قيمته اقل من بلد الغصب فان شاء اخذه وان
شاء طالبه بالقيمة وان شاء صبر ليأخذ في بلده لان نقصان السعر بفعله فيتخير المالك بخلاف تغير السعر
في بلد الغصب لانه لا بصنعه بل بقلة الرغبات وان لم يكن في يده وقيمته اقل فالمالك ان شاء اخذ مثله
ان كان مثليا او قيمته ببلد الغصب او يصبر ليأخذ مثله في بلده وان كانت قيمته هنا اكثر فالغاصب ان
شاء اعطاه مثله او قيمته لانه هو الذي يتضرر بالدفع وان كانت القيمة سواء فللمالك ان يطالب بالمثل
لانه لا ضرر على احد ولو تعيب في يد الغاصب رده مع قيمة النقصان فيقوم صحيحا ويقوم وبه عيب فيضمن
ذلك هذا في غير الربويات لان للجودة قيمة فيها واما الربويات ان شاء اخذه بعينه وان شاء ضمنه
قيمته صحيحا من غير جنسه وتركه لان الجودة لا قيمة لها عند المقابلة بالجنس على ما عرف في ابنية الصغير والرحص
ان يبعث وزنا من الربويات وعدا لا ولو غصب عنبا فصار زبيبا او عصيرا فصار خلا او رطبا فصار
تمرا فالمالك ان شاء اخذ عينه لا غير وان شاء ضمنه مثله ولو غصب عبدا او جارية صغيرة فكبر اخذه ولا
شيء للغاصب من النفقة قال عليه السلام من وجد عين ماله فهو احق به ولو كان شابا فصار شيخا او شابة
فصارت عجوزا ضمن النقصان والشلل والعرج وذهاب السمع والبصر ونسيان الحرفة والقرآن والاباق
والسرقة والجنون والزنا عيب يوجب النقصان ان حدثت عند الغاصب ضمنها وفي فصول الاستروشني
في الفصل التاسع والعشرين غلام حمل كوز ماء لينقل الماء الي بيت المولي باذن المولي فدفع رجل كوزه ليحمل
ماء له من الحوض بغير اذن المولي فهلك العبد في الطريق قال صاحب المحيط مرة يضمن نصف قيمة العبد ثم قال
في المرة الثانية يضمن كل قيمة العبد لان فعله صار ناسخا لفعل المولي فيصير غاصبا لكل العبد وذكر فيه الفتاوى
امر عبد غيره باستهلاك مال انسان فان المولي يغرم ذلك ثم يرجع المولي على الآمر لان الآمر صار غاصبا
ولو امر صبيا باستهلاك مال انسان يضمن الصبي ثم يرجع على الآمر واذا تغير المغصوب بفعل الغاصب
حتى زال اسمه واكثر منافعه ملكه الغاصب وضمنه وقال الشافعي لا يملكه ويضمن النقصان له ان المالك صاحب
اصل وهو العين والغاصب صاحب وصف وهو الصنعة فيترجح صاحب الاصل فلا يزول حقه عنه ولنا ان
الغاصب احدث في المغصوب صنعة متقومة فجعله قايم فيها من كل وجه فيترجح على الاصل الذي فات
من وجه كفوات اسمه واكثر منافعه ولا ينتفع الغاصب به اي بذلك المغصوب حتى يؤدي بدله او تراضيا
على مقدار او ابراء المالك عنه او يحكم الحاكم بالقيمة اذ المبادلة حاصلة بهذه الاشياء وانما لم يجز الانتفاع قبلها
لان في اباحة الانتفاع به فتح لباب الغصب فيحرم الانتفاع لكن جاز للغاصب بيعه وهبته لانه مملوك له

بجهة محظوره كالمقبوض بالبيع الفاسد وهذا وجه الاستحسان وفي القياس له ذلك اي الغاصب الانتفاع
قبل اداء البدل وهو رواية عن ابي حنيفة وقول الحسن وزفر لان الغاصب ملكه باحداث الصنعة وهو
في نفسه مشروع وانما حرم هنا لوجوده في مال الغير فاشبه الاصطياد بقوس الغير فيحل انتفاع به والتصرف
فيه ولهذا لو وهبه او باعه جاز وفي الاختيار وعن ابي يوسف انه يزول ملك المالك عنه لكنه يباع في دينه وبعد
الموت سواء حق به من باقي الغرماء وذلك اي تغير المغصوب بفعل الغاصب كذبح الشاة وطبخها الواو للجمع
اي مع جعلها طبيخا او شيها اي او جعلها شواء او تقطيعها اي او جعلها قطعا قيد بها لانها بمجرد ذبحها وسلخها لا يكون متغيرا
لان الاسم باق كذا في الاختيار وطحن الحنطة او زرعها وخبز الدقيق اي جعله خبزا وجعل الحديد سيفا والصفر آنية
بمد الهمزة جمع اناء والبناء على الساجة وهي خشبة منحوتة مهيات توضع تحت البناء واللبن او عصر الزيتون والعنب
وغزل القطن ونسج الغزل وتنوع الاشياء للاعيان المغصوبة المتغيرة بفعل الغاصب تغيرها ظاهر فيما عدا الساجة
واللبن واما التغير فيهما فلانهما كانتا نقلية والآن صارتا من العقار ولهذا استحقا بالشفعة فيكونان هالكين
من وجه ومتغيرين من وجه والتغير يوجب انقطاع حق المالك والغاصب يملكها بهذه التصرفات عندنا خلافا
للشافعي وهو يضمنه النقصان وفي الذخيرة انما يزول الملك عن الساجة اذا كان قيمتها اقل من البناء واما
اذا كان اكثر منها لا يزول ملكه عنها وفي الاختيار ولو غصب خيطا فخاط به او لوحا فادخله في انقطع ملك المالك
اي الضمان بالاجماع ولو غصب تبرا وهو ما كان من الذهب غير مضروب فاذا ضرب يكون دينارا ولا يقال
تبرا الا للذهب وبعضهم يقول للفضة ايضا كذا في الصحاح فضربه دراهم او دنانير او آنية لم يملكه الغاصب فاخذها
المالك ولا شيء للغاصب وقالا يملكها الغاصب وعليه مثله لانه احدث فيه صنعة متقومة كما سبق بيانه قريبا
ولابي حنيفة ان اسم الذهب والفضة لم يزل عنه وكذا لا يزول معانيها وهو الثمنية فلا يكون في حكم الهالك على
ان الصنعة غير متقومة في الاموال الربوية ولهذا لو غصب حليا فكسره ثم رده الى المالك لا يضمن وفي فصول
الاستروشني في الفصل التاسع والعشرين رجل اخذ ثوب رجل من بيته بغير امره ولبسه ثم رده الى بيته ووضعه
فيه فهلك فلا ضمان عليه استحسانا وكذلك لو اخذ دابة غيره من اريها بغير امره ثم ردها الى موضعها فذهب
فلا ضمان عليه استحسانا وان اخذ الدابة من يد المالك غصبا ثم ردها في دار صاحبها على معلفها وربطها ولم يجد
صاحبها ولا خادمه يضمن ومن خرق ثوب غيره خرقا فاحشا وهو ما استنكف اوساط الناس من لبسه مع ذلك الخرق
والقليل ضده كذا في المحيط فابطل عامة منفعته اي اكثرها وانما يفوت به بعض العين من حيث الظاهر لان الثوب
اذا يفوت من اجزائه شيء لا محالة ضمنه اي المالك الغاصب قيمته لانه استهلاك معنى ولو اخذه المالك وضمن
نقصانه فله ذلك لان عينه مع بعض المنافع قائم وان كان الخرق قليلا يضمن نقصانه لان الغاصب ادخل فيه
عيبا فيما هكذا الحكم في كل عين من الاعيان الا في الاموال الربوية فان تضمين النقصان متعذر فيها لانه يؤدي
الى الربوا فان المالك يخير فيها بين ان يمسك العين ولا يرجع بشيء على الغاصب وبين ان يسلم العين اليه

ويضمنه مثله او قيمته والى اخراج الاموال الربوية اشار بقوله ومن خرق ثوب غيره لان الربوا لا يجري فيه وفي الذخيرة
هذا اذا لم يوجد فيه صنعة وان جددها بان خاط قميصا يضمن قيمته لانقطاع حق المالك عنه وفي الاختيار و
اختلفوا في العيب الفاحش قيل هو ان يوجب نقصان ربع القيمة فما زاد وقيل ما ينتقص به نصف القيمة و
الصحيح ما يفوت به بعض المنافع والقليل ما لا يفوت به شيء من المنفعة بل يدخل به نقصان عيب وفي فصول الاستر
وشني لو خرق صك غيره يضمن قيمة الصك مكتوبا وذكر فيها ايضا قال لغيره احرق ثوب فلان فالضمان
على الذي حرق لا على الآمر والذي يضمن بالامر السلطان او المولى اذا امر عبده ومن ذبح شاة غيره او قطع يدها
فان شاء المالك ضمنه نقصانها واخذها وان شاء سلمها اي الغاصب وضمنه قيمتها لانه اتلاف من وجه لتفويت
بعض المنافع من اللبن والنسل وغيرها وبقاء البعض وهو الاكل فيثبت له الخيار كما في الثوب في الخرق
الفاحش وفي غير ماكول اللحم من الدابة يضمن قيمتها بقطع الطرف لانه استهلاك من كل وجه وفي الاختيار لو
غصب دابة فقطع رجلها ضمن قيمتها وروى هشام ان اخذها المالك لا شيء له وان شاء تركها واخذ القيمة استحسانا
وقيمة النقصان قياسا وفي ضمان الحسن عن ابي حنيفة لو فقأ عين برذون او بغل او حمار عليه ربع قيمته
وكذا الكل ما يعمل عليه من البقر والابل وما لا يعمل عليه ما نقص وقال في الجامع الصغير وفي عين بقرة الجزار
وجزوره ربع القيمة وفي عين شاة القصاب ما نقصها والحمل والطير والدجاجة والكلب ما نقصه وقال ابو
يوسف عليه ما نقصه في جميع البهائم اعتبارا بالشاة ولنا ما روي انه عليه السلام قضى في عين الدابة بربع القيمة
وكذا قضى عمر رضي الله عنه ولانها تصلح للحمل والركوب والعمل ولا يقوم بهذه المصالح الا باربعة اعين عيناها وعيني المستعمل
فصارت كذات اربعة وفي فصول الاستروشني ولو دخل رجل دار غيره فعقره كلبه فلا ضمان على الساكن
لانه لم يوجد الاغراء والارسال منه ومن بنى في ارض غيره او غرس لزمه اي الغاصب قلعهما لانه شغل ملك
الغير ببنائه او غرسه بغير اذنه وذا غير جائز وردها الى مالكها على ما بين في الاجارات وحاصل بيانه ان نقصت
الارض بالقلع فللمالك ان يضمن قيمة بنائه او غرسه مستحقا للقلع ومعرفة ذلك بان يقوم الارض بلا بناء
ويقوم بناء مامور صاحبه بقلعه فيضمن الغاصب ما بينهما من التفاوت ويكون البناء والغرس له وفي
النهاية هذا اذا كان قيمة البناء اقل من قيمة الارض واما اذا كانت اكثر منها يضمن الغاصب قيمة الارض
ولا يؤمر بقلعه كما اذا ابتلع دجاجة زيد لؤلؤة عمرو فان كان قيمة الدجاجة اكثر يضمن زيد قيمة لؤلؤة وان
كانت بالعكس يضمن عمرو قيمة الدجاجة ومن غصب ثوبا فصبغه احمر او غصب سويقا فلته اي خلطه بسمن
فالمالك بالخيار ان شاء اخذهما ورد زيادة الصبغ والسمن قيمتها وان شاء اخذ قيمة الثوب ابيض
وانما تخير لان في اثبات هذا الخيار رعاية للجانبين ومثل السويق لانه مثلي وقيل تجب القيمة في السويق ايضا
لانه تغير بالقلي فلم يبق مثليا كالخبز كذا في المبسوط لكن التفاوت فيه قليل فلم يخرج عن كونه مثليا وسلمهما
اي الثوب والمخلوط الى الغاصب وقال الشافعي المالك يمسك الثوب ويأمر الغاصب بقلع الصبغ ما امكن ولا

بين السواد وغيره بخلاف مسئلة السويق فان التمييز غير ممكن له القياس على قلع البناء ولنا في قلع البناء اتلاف
مال الغاصب لان النقض له وههنا يتلف فرعاية الجانبين فيما قلنا قيدنا الصبغ لان الثوب لو انصبغ بالقاء الريح
لا خيار لرب الثوب بل يؤمر بدفع قيمة الصبغ الى صاحبه لانه لا جناية منه حتى يضمن وكذا الجواب في الالتات و
قيدنا بقولنا احمر لان السواد في الصبغ نقصان عند ابي حنيفة حتى من غصب ثوبا وصبغه اسود فعنده للمالك
ان يضمنه قيمة ثوبه ابيض كما اذا احرق وقالا انه ليس بنقصان فيأخذ المالك الثوب المصبوغ ويغرم ما زاد الصبغ
فيه وقيل هو اختلاف زمان لا اختلاف برهان لان الناس كانوا لا يلبسون السواد في زمانه ويعدونه
نقصانا وفي زمانهما كانوا يلبسونه ويعدونه زيادة كذا في شرح المجمع **فصل زوائد الغصب** اي المغصوب
امانة عند الغاصب فاذا هلكت لا يضمنها **متصلة كانت** كالسمن والحسن **او منفصلة** كالولد واللبن وغيرهما **و**
تضمن بالتعدي اي تعدي الغاصب في تلك الزوائد بان اتلفها او اكلها او ذبحها او باعها وسلمها **او بالمنع بعد**
الطلب اي منع الغاصب مالكها عنها بعد طلبه اياها وقال الشافعي عليه الضمان مطلقا لان الغصب عنده
اثبات اليد على ملك الغير بغير اذنه وهو صادق على الزوائد فيكون مضمونة ولنا ما قررنا من ان الغصب
ازالة اليد المحقة باثبات اليد المبطلة على الشيء وذا غير صادق على الزوائد لانها لم تكن في يد المالك حتى يزيلها
فيكون امانة فلا تضمن الا بالتعدي وفي الاختيار وان طلب المتصلة لا يضمن بالبيع لان الطلب عنه غير صحيح لعدم
امكان رد الزوائد بدون الاصل وقالا يضمنها بالبيع والتسليم كالمنفصلة ولابي حنيفة لان سبب الضمان
اخراج المحل من ان يكون منتفعا به في حق المالك ولم يوجد هنا لان الزيادة المتصلة ما كان منتفعا بها في حق المالك
لعدم يده عليها فلا يجب الضمان ولو زادت قيمتها فعليه قيمتها يوم الغصب لا غير لانه يوم سبب الضمان
على ما تقدم **وما نقصت** اي ان انتقصت لان النقص يجيء لازما ومتعديا وههنا لازم **اجارية التي حبلت**
عند الغاصب **بالولادة مضمون** نقصانها لفوات بعضها **وينجبر نقصانها بولدها** حتى لا يضمن نقصانها اذا
انجبر بالولد وان لم يكن بالولد وفاء انجبر بقدره وضمن الباقي **وبالغرة** صورة انجبار نقصانها بالغرة
بان ضرب بطنها فالقت جنينا ميتا ولزم على الضارب غرة وهي نصف عشر قيمة الجنين ان كان ذكرا
وعشر قيمته ان كان انثى فينجبر نقصانها لانها كالولد لانها قائمة مقامه لوجوبها بدلا عنه وقال الشافعي
لا ينجبر نقصانها بولدها وهو القياس لان الولد ملكه وما فات من ملكه لا ينجبر به كما اذا خصى عبد غيره
فازداد قيمة ولنا ان سبب الزيادة والنقصان واحد وهو الولادة فلا يظهر نقصان للضمان كما ان
البيع يزيل المبيع عن ملكه ويدخل الثمن فيه فلا يعد نقصانا حتى لو شهدا على بيع شيء بمثل القيمة ثم رجعا لم
يضمنا شيئا والخصي ليس بمرغوب عند العامة وانما يرغب به بعض الجهال لظنهم ان الخصي كالمحرم يجوز
دخوله على الاجنبية فلا يعد زيادة في المالية لانها انما يتحقق برغبة العامة فلو كان قيمة الغلام يوم غصبه الف
خمسمائة فصارت الفا بعد البدء فصاحبه ان شاء ضمن الغاصب خمسمائة وان شاء اخذ الغلام فلا شيء

له وفي الاختيار ولو ماتت وبالولد وفاء بقيمتها لا شيء عليه هو الصحيح لانه لما ضمنها يوم الغصب ملكها من ذلك
الوقت فتبين ان النقصان على ملكه فلا حاجة الى الجابر **ومنافع الغصب غير مضمونة استوفاها الغاصب او**
عطلها اي سواء صرف تلك المنافع الى نفسه كما اذا غصب دارا فسكن فيها شهرا او عطلها على مالكها شهرا ولم يسكنها
وقال الشافعي هي مضمونة في الحالين فعليه اجر المثل لان المنافع متقومة في العقود الجائزة والفاسدة فيكون
مضمونة في المغصوب ولنا ان الغصب غير متحقق في منافع المغصوب لانها حادثة في يد الغاصب فلم يوجد ازالة
يد المالك عنها فلا يكون مضمونة وفي الاختيار ويضمن ما نقص باستعماله لاستهلاكه بعض اجزائه **ومن استهلك**
خمر الذمي او خنزيره فعليه قيمته وان اتلف الذمي خمر ذمي يضمن مثلها وان اتلف خنزيره يضمن قيمته وقال
الشافعي لا يضمنها قيد بالخمر لانه لو اتلف ميتة ذمي لا يضمن اتفاقا له ان تقومها ساقط في حق المسلم فكذا في حق
الذمي لانهم اتباع لنا في الاحكام ولنا ان الخمر والخنزير مالان متقومان في حق الذمي ونحن مأمورون بتركهم وما يدينون
فيكونان مضمونين اذا اتلفا الا ان المسلم يضمن الخمر بقيمتها لانه ممنوع عن تملكها وتمليكها اهانة بها والذمي يضمن
مثلها لكونها من ذوات الامثال **ولو كانا** اي الخمر والخنزير **لمسلم فلا شيء** عليه لانهما ليسا مالا في حقه اصلا وحرمة
بدلهما عليه كحرمتها **ويجب في كسر المعازف** جمع معزف وهو نوع من الطنابير يتخذ اهل اليمن والمراد به هنا ما كان
آلة لهو كالمزمار والدف وغيرهما يمنع يجب في كسر مسلم معازف لمسلم **قيمتها لغير لهو** اي غير صالح للهو ويجوز بيعها
وقالا لا يضمن ولا يجوز بيعها قيدنا المعازف بكونها لمسلم لانه لو كسر معزفا لذمي يضمن اتفاقا بالغا قيمته ما بلغ و
كذا لو كسر صليبه لانه مال متقوم في حقه واما طبل الغزاة او الدف الذي يباح ضربه في العرس فكاسره ضامن
اتفاقا بالغا ما بلغ وفي النهاية لا يضمن الدنان بالكسر اذا كان باذن الامام ولا بأس بان يهدم البيت
على من اعتاد الفسق ويراق عصيره قبل ان يشتد والفتوى على قولهما لان المعزف معد للفساد فسقط
تقومه كالخمر ولابي حنيفة انه اتلف مالا ينتفع به من وجه آخر سوى اللهو والمعصية فيضاف الى فعله فيضمن
قيمته غير صالح للهو وفي الاختيار كالجارية المغنية والكبش النطوح والحمامة الطيارة والديك المقاتل والعبد
الخصي فانه يجب قيمتها غير صالحة لهذه الامور لذا هذا ولو احرق بابا منحوتا عليه تماثيل منقوشة ضمن قيمته
غير منقوش لان نقش التماثيل حرام غير متقوم وان كان مقطوع الرأس يضمن قيمته منقوشا لانه غير لازم
والتماثيل على البساط غير محترم فتجب قيمته منقوشا ولو غصب ثوبا فمكث للمالك او طعاما فقدمه بين يديه
فاكله وهو لا يعلم به برئ من الضمان لانه اعاد الشيء الى يده وقد تمكن من التصرف فيه حقيقة فيبرأ بالنص
وهو قوله عليه السلام على اليد ما اخذت حتى ترد ولو جاء الغاصب بقيمة المغصوب الى المالك فلم يقبلها اجبره
الحاكم على قبولها فان وضعها في حجره برئ وان وضعها بين يديه لا يبرأ بخلاف ما اذا وضع المغصوب او الوديعة
بين يديه حيث يبرأ لان الواجب في العين ردها وانه متحقق بالتخلية والواجب في الدين القبض ليتحقق المعاوضة
والمعاوضة والقبض لا يحصل بالتخلية وروى ابن سماعة عن محمد للقاضي ان يأخذ المال من الغاصب والسارق

والابراء باخذ القاضي لان للقاضي التصرف في مال الغايب فيما يؤدي اي حفظ لا فيما يرجع الي ابراء حقوقه
ولو حل دابة رجل او قيد عبده او فتح قفصه وفيه طيور لم يضمن لانه تخلل بين فعله والتلف فعل فاعل مختار وهو
ذهاب الدابة والعبد وطيران الطير واختيارهم صحيح وتركه منهم مقصور والاختيار لا ينعدم بانعدام العقل الا يرى
ان المجنون تضمن ما يتلفه وان كان معدوم العقل فيضاف التلف الي المباشرة دون التسبب كالحافر والدافع
ولو حل فم زق وفيه دهن فسال فضمن لانه تسبب لتلفه بازالة الممسك ولم يتخلل بينه وبين التلف فعل فاعل
مختار ولو كان جامدا فشقه فذاب بالشمس ثم سال لم يضمن لان الجامد يتمسك بنفسه لا بالزق فلم يكن الشق
اتلافا وانما صار مائعا بالشمس لا بفعله ذهب دابة رجل ليلا او نهارا بغير ارسال صاحبها فافسدت زرع رجل
لا ضمان عليه لانها ذهبت باختيارها وفعلها هدر قال عليه السلام العجماء جبار وان ارسلها ضمن رجل وجد في
زرعه او داره دابة فاخرجها فهلكت او اكلها الذيب لم يضمن نص عليه محمد في المنتقى قالوا والصحيح ان اخرجها
ولم يسقها لم يضمن لان له ولاية الاخراج وان ساقها بعد الاخراج ضمن رجل ادخل دابة في دار رجل فاخرجها
صاحب الدار فهلكت لا يضمن وان وضع ثوبا في داره فرمي به فضاع ضمن لان الثوب لا يضر الدار
وكان الاخراج اتلافا والدابة تضر بالدار فلم يكن اتلافا **كتاب احياء الموات هو ما لا ينتفع**
به من الارض لغلبة الماء عليها او لانقطاعها عنها او لكونها سبخة ونحوها من الاسباب المانعة عن الزراعة
سميت مواتا تشبيها لها بالميتة الغير المنتفع بها **وليس ملك مسلم ولا ذمي** قيد به لانه لو كان مملوكا لا يكون
مواتا وان لم يعرف مالكها بل يكون لجماعة المسلمين فلا يجوز لواحد ان يتملكها علي التخصيص فمتي عرف مالكها
ردت اليه وضمن زراعها نقصان الارض **وهو بعيد من العمران** الواو فيه للحال اي والحال انه بعيد من
العمارة ومقدار بعده منه **اذا وقف انسان بطرف العمران ونادي باعلي صوته لا يسمع** فيه صوته
قيد به لان ما كان قريبا من العمران يرتفق اهله به حقيقة او دلالة فلا يكون مواتا **من احياه باذن الامام**
ملكه مسلما كان ذلك المحيي **او ذميا** قيد باذن الامام لانه شرط لتملكه عند ابي حنيفة حتي لو احياه بغير اذنه
لا يملكه وقالا ليس بشرط بل يملكه بدونه لانه كان مباحا وقد سبقت اليه بالخصوص فيملكه كما في الحطب
والصيد وله ان الارض مغنومة لاستيلاء المسلمين عليها فلم يكن لاحد ان يختص بها بدون اذن الامام
كساير المغانم وفي الاختيار والمسلم والذمي سواء لان الاحياء سبب للملك فيستويان فيه كساير
الاسباب ويجب فيها العشر علي المسلم والخراج علي الذمي لانه ابتداء وضع فيجب علي واحد ما يليق به وان
سقاها بماء الخراج يعتبر بالماء والاحياء ان يبني فيها بناء او يزرع فيها زرعا او يجعل للارض مسناة
ونحو ذلك ويكون له موضع البناء والزرع دون غيره وقال ابو يوسف ان عمر اكثر من النصف
كان احياء لجميعها وان عمر نصفها له ما عمر دون الباقي وذكر ابن سماعة عن ابي حنيفة ان حفر فيها
بيرا او ساق اليها ماء فقد احياها زرع او لم يزرع ولو شق فيها انهارا لم يكن احياء الا ان يجري فيها ماء

فيكون احياء **ولا يجوز احياء ما قرب من العامر** يعني المعمور كما يقال ماء دافق اي مدفوق وقد مر بيانه
آنفا وفي الاختيار ومن احيا مواتا ثم احاط الاحياء بجوانبه الاربعة علي التعاقب فطريق الاول في
الارض الرابعة لتعينها روي ذلك عن محمد ومن احيا مواتا ثم تركها فزرعها آخر قيل هي للثاني لان الاول
ملك استغلالها لا رقبتها وقيل هي للاول وهو الاصح لانها ملكه بلا ملك في الحديث **ومن حجر ارضا** اي
وضع الاحجار حولها والمراد به نصب علامات في حدودها منعا لغيره عن احيائها كاحراق ما فيها من الشوك
وغرز الاغصان حولها ونحوها او سنمها بحيث يعصم الماء يكون احياء كالبناء وكرب الارض ليس
احياء الا ان يبذر فيها وحفر البير لا يكون احياء اذا لم يبلغ الماء كذا في المحيط ولم يعمرها **ثلث سنين فلم يزرعها**
دفعها الامام الي غيره لقول عمر رضي الله عنه ليس لمتحجر بعد ثلث سنين حق واما لو احياها غيره قبل انقضاء المدة
ملكها لان الاول كان مستحقا بها من جهة التعلق لا من جهة التملك كما في السوم علي سوم غيره **ومن حفر بيرا**
في موات فحريمها اي نواحيها **اربعون ذراعا من كل جانب للناضح** اي لبير الناضح الذي يخرج الماء منه
بالبعير والناضح البعير الذي يستقي عليه الماء **والعطن** اي وبير العطن الذي يخرج الماء منه باليد و
العطن مبرك الابل حول الماء المستقي وقالا حريم بير الناضح ستون ذراعا لقوله عليه السلام حريم بير
العطن اربعون ذراعا وحريم بير الناضح ستون ذراعا ولابي حنيفة قوله عليه السلام من حفر بيرا فله
ما حولها اربعون ذراعا من غير فصل ولما تعارض الخبران اخذنا بالاقل لتيقنه وفي المحيط اذا كان عمق البير
زايدا علي اربعين يزاد الحريم عليها وذكر في النوادر عن محمد ان حريم بير الناضح بقدر الحبل سبعون كان او اكثر
فمن اراد ان يحفر في حريمها منع من الحفر فيه لاحتمال ان ينقص ماء البير الاول بالحفر الثاني ولو حفر فيما وراء
حريمه فذهب ماؤه لا شيء عليه **وحريم العين من كل جانب خمسمائة ذراع** وفي رواية ثلثمائة والاول اصح لما
روي انه عليه السلام قال حريم العين خمسمائة من كل جانب **والقناة** وهي مجري الماء تحت الارض **عند خروج**
الماء فوق الارض **كالعين** اي حكمه في الحريم كالعين **وقبله** اي قبل خروج الماء قيل هو مفوض الي راي الامام
لانه لا بد للقناة من الحريم لملقي طينه وقيل هو علي قولهما اما علي قول ابي حنيفة فكما في المتن فحكمه في الحريم **كالنهر**
الظاهر فوق الارض **في ملك الغير لا حريم له** اي لذلك النهر **الا ببينة** علي الحريم فكذا القناة قبل خروج مائه فوق
الارض يعني لا حريم للنهر عند ابي حنيفة اذا كان في ملك الغير الا ببينة عليه وقالا له حريم بقدر القاء الطين
ونحوه لان النهر انما ينتفع بالحريم لاحتياج صاحبه الي المشي في جانبيه لتسييل الماء فصار كالبير وله ان الحريم ثبت
في البير بالنص علي خلاف القياس فيقتصر علي مورده وكذا الخلاف لو حفر في ارض موات كذا في المحيط وذكر
في الكفاية الخلاف في نهر كبير لا يحتاج الي كريه في كل حين وان احتاج فله حريم بالاتفاق وفي المحيط قال المحققون
للنهر حريم بقدر ما يحتاج اليه بالاتفاق لضرورة الاحتياج وفي الاختيار ثم قال ابو يوسف حريمه مقدار عرض
نصف النهر من كل جانب لان المعتبر الحاجة الغالبة وذلك بنقل ترابه الي حافته فيكتفي ما ذكرنا وقال محمد عرض

جميع النهر من كل جانب لانه قد لا يمكنه القاء التراب من الجانبين فيحتاج الى القائه في احدهما فيقدر في كل طرف
ببطن النهر والحوض على هذا الاختلاف ومن غرس شجرة في ارض موات فحريمها اي حريم الشجرة من كل جانب خمسة
اذرع وله ان يمنع غيره ان يغرس فيه لما روي ان رجلا غرس شجرة في ارض فلاة فجاء آخر واراد ان يغرس
شجرة الى جانب شجرته فشكا الاول الى رسول الله صلى الله عليه وسلم فامر بان يأخذ من شجرته جريدة فيذرع
فبلغ خمسة اذرع فجعل له رسول الله صلى الله عليه وسلم الحريم من كل جانب خمسة اذرع واطلق الآخر فيما وراء
ذلك ذكره ابو داود في سننه وفي المحيط هذا حديث صحيح يجب العمل به وما عدل اي رجع عنه الفرات وهو نهر
الكوفة والدجلة وهو نهر بغداد وكذا جيحون وهو نهر ترمذ وخوارزم وسيحون وهو نهر خجند يجوز احياؤه
ان لم يحتمل عوده اليه يعني اذا ترك الفرات ونحوه مكانا وعدل عنه الى غيره وامتنع عوده الى مكانه الاول يكون ما
فيجوز احياؤه لان ما انحسرت عنه صار في قهر الامام اذا لم يكن حريما لعامر وان احتمل عوده الى مكانه الاول
لا يجوز احياؤه لان حق المسلمين قائم فيه لجواز العود اليه كتاب الشرب وهو اي الشرب بالكسر
النصيب من الماء للاراضي وغيرها قال الله تعالى لها شرب ولكم شرب يوم معلوم وقسمة الماء بين الشركاء جائزة
باعتبار ثبوت الحق دون الملك كقسمة الغنائم ويجوز دعوى الشرب بغير ارض استحسانا لجواز ان يكون حقه في
الشرب فقط بان باع الارض وبقي شربها وكان القياس ان لا يجوز لان اعلام المدعى في الدعوى شرط لصحة
الدعوى والشرب مجهول لا يقبل الاعلام ولكن جاز استحسانا ولو اقام بينة على ذلك تقبل وفي الهداية وعلى
هذا المصب في نهر او على سطح او الميزان او الممشى في دار غيره فحكم الاختلاف فيها نظيره في الشرب وفي
الاختيار واذا شهدوا بالشرب يوم من النهر لا تقبل اذا لم يقولوا كم يوم ولو ادعى ارضا على نهر شربها منه
فشهدوا له بالارض قضي بها وبحصتها من الشرب لان الارض لا ينفك عن الشرب ولو ادعى الشرب وحده
فشهدوا له لا يقضى بشيء من الارض ويورث الشرب لانه حق مالي كالقصاص ويوصى بمنفعته لان الوصية
اخت الميراث فيجوز ايضا كالارث دون رقبته يعني لا يوصي بتصديق الشرب من فلان لانه باطل ووصية
باطلة ايضا لان حال لا يجوز تمليكه حال حيوته لا يجوز تمليكه بعد مماته ولا يباع الشرب ولا يوهب ولا يتصدق
به للجهالة الفاحشة وامتناع قبضه مع كونه غير متقوم حتى لو سقى بشرب غيره ارضه لا يضمن ولا يصلح مهرا حتى
يجب مهر المثل ولا بدلا في الخلع حتى ترد ما قبضت من المهر ولا بدلا في الصلح عن دعوى المال ولا في
القصاص فتجب الدية كذا في الاختيار وماء الاودية والانهار العظام كجيحون واخواته كسيحون والنيل و
الفرات ودجلة الناس شركاء فيه اي في ذلك الماء في الشفة اي في الشرب بالفم آدميا كان او بهيمة
وسقي الاراضي بان يحيي مواتا ويشق نهرا ليسقيها ونصب الارحية بان يشق نهرا ساقية لينصب عليها
رحى ودالية وكل منها جائز اذا لم يضر بالعامة وما يجري في نهر خاص لقرية فلغيرهم فيه اي يكون لغير اهلها
في مياه ذلك النهر شركة في الشفعة وكذا في سقي الدواب واخذ الوضوء وغسل الثياب ونحوها لانه

لحاجة اليها لا غير يعني لا سقي ارضه من ماء ذلك النهر الا باذنهم وكذلك البئر والحوض يعني حكمها كحكم النهر الخاص وما احرز اي
حفظ في حب وهو بضم الحاء المهملة الدن كذا في المغرب ونحوه كالجرة فليس لاحد ان يأخذه اي من ذلك الماء
المحرز في الحب بدون رضاء صاحبه وله بيعه لانه كان مباحا سبقت اليه يده بالاحراز فصار ملكه كالحشيش الا انه لا يقطع
في سرقته لشبهة الشركة فيه وفي الذخيرة اذا ملأ عبد او صبي الكوز من ماء الحوض واراق بعضه في الحوض لا يحل
لاحد ان يشرب من ذلك الحوض لانه خلط ملكه بالماء المباح ولا يمكن تمييزه وكذا لو جاء صبي بالكوز من مباح لا يحل
لابويه ان يشربا منه اذا كانا غنيين لان الماء صار مملوكا له ولا يحل لهما الاكل من ماله بغير حاجة ولو كانت
البئر والعين او النهر في ملك رجل له منع من يريد الشفة من الدخول في ملكه ان كان يجد غيره في ارض مباحة
فان كان ذلك المحتاج لا يجد غيره اي غير ذلك الماء المملوك فاما ان تركه يأخذ الماء بنفسه او يخرج الماء اليه فان
منعه اي الماء منه وهو يخاف العطش على نفسه او على مطيته قاتله بالسلاح لانه قصد اتلافه بمنع حقه وهو الشفة
عنه وفي المحرز يقاتله بغير سلاح يعني اذا منع ماءه المحرز في انائه فللطالب ان يقاتله بعصا ونحوه لانه منع
ما ملكه بالاحراز لكنه ارتكب معصية فقام مقاتلته مقام التعزير له وكذا على الطعام حالة المخمصة اي المجاعة
يعني اذا منع طعامه من الطالب في حالة المخمصة فله ان يقاتله بعصا ونحوه لما قررنا وبناء على ان
الضرورات تبيح المحظورات وفي الاختيار ولو كان النهر او البئر في موات قد احياه فليس له
ان يمنع صاحب الشفة من الدخول اذا كان لا يكسر المسناة لان الموات كان مشتركا والاحياء
لحق مشترك فلا يقطع حق الشفة والاصل في ذلك قوله عليه السلام المسلمون وفي رواية الناس مشتركون
في ثلثة في الماء والكلاء والنار واثبت الشركة فيها للناس كافة المسلمون والكفار فيه سواء
بحكم الماء ما ذكرناه واما الكلاء فان كان في ارض مباحة فالناس فيه شركاء وفي الاحتشاش
والرعي كاشتراكهم في ماء البحر وان كان في ارض مملوكة وقد نبت بنفسه فهو كالنهر في ارضه
لا يمنع عنه وله المنع من الدخول في ملكه وان لم يوجد غيره فهو على التفصيل الذي ذكرناه في الماء
وان انبته في ارضه فهو مملوك له والكلاء ما انبسط على الارض ولا ساق له كالاذخر ونحوه
اما ما له ساق فهو شجر وهو ملك لصاحب الارض لانه عليه السلام انما اثبت الشركة في الكلاء
لا في الشجر والعوسج من الشجر واما النار فلو اوقد نارا في مفازة فالجمر ملكه وليس له ان يمنع
احدا من الاستضاءة وان يتخذ منها سراجا لان الجمر من الحطب وانه ملكه والنار جوهر الجمر ولانا
لو اطلقنا الناس في اخذ الجمر لم يبق له ما يصطلي به ولا ما يخبز ويطبخ به وان اوقد النار في ملكه
فله ان يمنع غيره من الدخول في ملكه لا من النار كما مر في الماء والكلاء فصل كري
الانهار العظام على بيت المال لان منفعتها للعامة وبيت المال معد لنفعهم وان لم يكن في بيت
المال شيء اجبر الناس على كريها احياء لحقهم وما هو مملوك فكريه على اهله لان منفعته لهم ومن ابى

منهم عن الكري يجبر عليه دفعا للضرر عن الشركاء ومؤنة الكري اذا جاوز ارض رجل لرفع المؤنة عنه
عند ابي حنيفة وفي الخانية الفتوي علي قوله وقالا الكري كله علي كلهم مثلا اذا كان النهر مشتركا بين
عشرة انفس فعلي كل واحد منهم عشر مؤنة الكري واذا جاوزوا عن ارض احدهم فعلي كل من الباقين
تسعها فاذا جاوزوا عن ارض اخري فعلي كل هذا الباقي عند ابي حنيفة وقالا علي كل من الشركاء
اعشاره من اول الكري الي اخره لانهم كانوا متساوين في حق الشفعة بدليل ان واحدا من اهل
السفل لو باع ارضه فلصاحب الارض من اعلي النهر ان ياخذها بالشفعة فكذا متساوون في
مؤنة الكري لان الغرم بالغنيمة وله ان اهل الاعلي لا يحتاج في سقي ارضه الي كري الاسفل فلا يشاركه
في مؤنته بخلاف اهل الاسفل لانهم كانوا محتاجين الي كري الاعلي في سقي ما بهم فيشاركهم فيه فعلم
ان مؤنة الكري انما يجب لحاجة سقي ارضه لا لشركته بدليل ان من استغني من سقي ارضه
من ذلك النهر المشترك بان كان له ماء من موضع اخر لا يجب عليه كري النهر المشترك بخلاف
الشفعة لانها انما تثبت بالاشتراك وفي الحقايق الاختلاف في النهر الخاص واما نهر العام الذي
عليه قري يشربون منه اذا اتفقوا علي كونه فيلفقوا فومنة نهر قرية ترفع عنهم مؤنة الكري اتفاقا
وعلي هذا الخلاف اذا احتاجوا الي اصلاح حافتي النهر وليس علي اهل الشفعة شيء من الكري لان
شركتهم عامة لا يجبرهم الامام وقال بعض المشايخ يجبرهم نهر لرجل يجري في ارض غيره فليس لصاحب
الارض منعه من الكري لان في منعه اضرار الناس نهر بين قوم اختصموا في الشرب فهو اي ذلك النهر
بينهم علي قدر اراضيهم لان الحاجة اليه مختلفة بقلة الاراضي وكثرتها فيتقدر بقدرها وفي الاختيار
بخلاف الطريق لان التطرق الي الدار الواسعة والضيقة سواء وليس لصاحب الارض الاعلي
ان يسكر اي يسد حتي يستوفي يعني اذا كان ارض الاعلي منهم مرتفعة والماء قليلا بحيث لا يمكنه سقي
ارضه بتمامها الا بسده لم يكن له ذلك لان الماء يكون محبوسا عن الباقين في بعض المدة وفيه
منع لحقهم الا بتراضيهم يعني ان رضوا بسكره جاز وكذا لو اصطلحوا علي ان يسكر كل منهم في نوبته
وفي النوادر لو طلب اهل الاعلي حقهم واهل الاسفل يمنعهم من احداث السكر فالقاضي يجعل
الماء بينهم بالنوبة اهل الاعلي يسكرون في نوبتهم بوضع اللوح ويحبسون به الماء ولا يسكرون
بالطين والتراب لانه يكبس النهر وليس لاحدهم اي لاحد شركاء النهر ان يشق نهرا او ينصب
عليه رحا لا فيه من كسر جانب النهر وتغيير جري الماء عن سننه وفي الاختيار الا ان يقر الرحي
بالنهر ولا بالماء ويكون مكانها له خاص فيجوز لانه تصرف في ملكه من غير اضرار بالغير او يتخذ عليه
جسرا لان موضعه مشترك بينهم وشغله ببنائه غير مشروع والقنطرة كالجسر او يوسع فمه لانه يكسر
ضفة النهر ويزيد علي مقدار حقه او يسوق شربه الي ارض اخري ليس لها شرب لان صاحبها يحمل

ان يدعي

ان يدعي بتقادم العهد ان له حقا في الشرب الا بتراضيهم استثناء عن الافعال المنفية يعني اذا رضي
الشركاء بشق نهر احدهم وبنصب الرحي عليه واخواتها يجوز لاسقاطهم حقوقهم برضاهم ولو كانت
القسمة بالكوي الكوي بالكسر جمع كوة بالفتح مثل بدرة وبدر والضم لغة ويجمع علي كوي كذا في
الصحاح وهي روزن البيت استعيرت للثقب التي ينقب في الخشب ليجري الماء فيه الي المزارع
او الجداول فليس لاحدهم ان يقسم بالايام لان القديم يترك علي قدمه ولا ان يضيقه لان الحق
ظهر بذلك فيترك علي حاله الا ان يتراضيا فيجوز لان الحق لهما ولا يزيد كوة وان كان لا يضر
بالباقين ان هذه للوصل اي وان كان الزيادة لا يضر بالباقين لما قررنا وفي الاختيار بخلاف
النهر الاعظم لان له ان يشق فيه نهرا ابتداء فزيادة الكوة اولي كتاب المزارعة
وهي عقد علي الزرع ببعض الخارج اي الحاصل وهي فاسدة عند ابي حنيفة رحمه الله ثم عنده ان
كان البذر من المزارع يغرم لرب الارض اجر مثلها وكان الخارج للمزارع يطيب له قدر بذره
وما انفق وما غرم ويتصدق بالباقي لانه كان من كسب خبيث لانه رباه في ملك غيره وان
كان البذر من رب الارض كان الخارج له ويغرم للمزارع اجر مثل عمله والزرع كله يطيب له
لانه حصل في ملكه كذا في الحقايق جائزة عندهما لما روي انه عليه السلام عامل اهل خيبر علي نصف
ما يخرج من ثمر او زرع وله ان النبي صلي الله عليه وسلم نهي عن المخابرة والمحاقلة وهما المزارعة
ومعاملته عليه السلام اهل خيبر كان خراج مقاسمة بطريق المن والصلح وهو ان يشترط
عليهم بعض ما يخرج كالنصف والثلث ونوع اخر من الخراج يقال له خراج وظيفة وهو ما يوظف
الامام عليهم كل سنة ولو وضع عليهم ما تطيق اراضيهم وهو جائز وعليه الفتوي للاحتياج اليها وتعامل
الامة بها والقياس يترك به كما في الاستصناع وقال الشافعي انما يجوز المزارعة تبعا للمساقاة
بشرط ان يكون العامل فيهما واحدا وعقدهما واحدا وبشرط ان يكون الاراضي المتخللة بين
الاشجار متعسرة زراعتها علي الانفراد لان المساقاة جائزة لشبهها بالمضاربة من حيث ان
الشركة ثابتة في الزيادة دون الاصل والزراعة لا تشبهها لانه لو شرط فيها الشركة في الزيادة
بعد رفع البذر الذي هو الاصل يفسد فيجوز المزارعة بتبعية المساقاة كما جاز بيع الشرب تبعا
للارض ووقف المنقول تبعا للعقار ولنا ما مر من دليل الجواز من غير فصل الشروط المذكورة
قال الحصيري ابو حنيفة هو الذي فرع هذه المسائل علي اصوله لعلمه ان الناس لا ياخذون اي
لا يعملون بقوله فان قلت كيف فرع ابو حنيفة هذه المسائل فانها غير جائزة عنده قلت فرع
علي قول من يجوز المزارعة ويجوز ان يكون ما قاله الحصيري جوابا عن سوال بان يقال لما كان
مذهبه فساد المزارعة كيف يأتي تفريعها عليه قال انما فرع لعلمه ان الناس لا ياخذون بقوله

في هذه المسئلة فخرج على اصوله ان لو كان يري جوازها ولا بد فيها اي في المزارعة لصحتها على قولهما من التاقيت اي بيان الوقت لان المزارعة منعقدة على منافع الارض ان كان البذر من قبل العامل او على منافع العامل ان كان البذر من قبل صاحب الارض والمدة معيارها فلا بد من ذكرها وكون الارض اي لا بد من كون الارض صالحة للزراعة لان المقصود لا يحصل بدونه ومن معرفة رب البذر قطعا للمنازعة وجنسه اي ومن معرفة جنس البذر ليصير الاجر معلوما لان الاجر جزء الخارج فلا بد من البيان ليعلم الاجر من اي خارج وان لم يبين فسدت المزارعة فاذا زرعها انعقدت جايزة لكن في الفصول ومن معرفة نصيب الآخر الذي لا بذر له ليستحقه عوضا ولا بد ان يكون العوض معلوما والتخلية بين الارض والعامل حتى لو شرط فيها العمل لرب الارض تفسد لانعدام التخلية وكذا لا بد من اهلية العاقدين للتصرف لان العقد انما يصح من اهله وان يكون الخارج مشتركا بينهما اراد به ما يخرج مقصودا الا انهما لو شرطا التبن نصفين والحب لاحدهما لا يجوز لان المقصود من الزرع هو الحب لا التبن ولذا لو شرطا التبن لاحدهما والحب للآخر فهي فاسدة لانه ربما يصيبه آفة فلا ينعقد الحب وفرع على هذا الشرط بقوله حتى لو شرطا لاحدهما قفزانا معلومة تفسد المزارعة لاحتمال ان لا يخرج الا ما شرط اراد بالمعلومة ان يكون معلومة بالعدد لانها لو كانت مجهولة بالعدد ومعلومة من حيث السهم كما اذا شرط صاحب البذر عشر الخارج لنفسه لا تفسد او شرطا لاحدهما ما ينبت على السواقي اي على جوانب السواقي وهي الانهار الصغار تفسد لاحتمال ان لا ينبت الا على ما عينه من الموضع او شرطا ان يأخذ رب البذر بذره او شرطا ان يأخذ رب الارض الخراج اي خراج الارض فسدت المزارعة لانه يؤدي الى قطع الشركة وان شرط رفع العشر جاز لانه لا يؤدي الى قطع الشركة لانه لا بد ان يبقى تسعة اعشاره فيبقى الشركة فيه بخلاف الخراج والبذر لانه قد لا يخرج الا ذلك القدر او اقل منه فيؤدي الى قطع الشركة فتبطل هذا اذا كان الخراج خراجا موظفا اما اذا كان الخراج خراجا مقاسمة كالربع او الخمس لا يفسد العقد كما لو شرط رفع العشر لان هذا لا يؤدي الى قطع الشركة واذا كانت الارض والبذر لواحد والعمل والبقر لآخر او كانت الارض وحدها لواحد والباقي لآخر او كان العمل وحده من واحد والباقي لآخر فهي اي المزارعة صحيحة اما الاول وهو ما كانت الارض والبذر لواحد والعمل والبقر لآخر فلانه يقع الاستيجار على العامل والبقر آلة فصار كما اذا استأجر خياطا ليخيط بابرته كان الاجر كله بازاء خياطته لا بابرته واما الثاني فلانه يقع الاستيجار على الارض ببعض معلوم من الخارج فيجوز كما اذا استأجرها بدراهم معلومة واما الثالث فلانه يقع الاستيجار على العمل بآلة المستأجر فصار كما اذا استأجر خياطا ليخيط بابرة المستاجر والخارج يكون على الشرط من النصف او الثلث

تلك

او غيرهما عملا بالشرط اما فان لم يخرج شيء فلا شيء للعامل لانهما شركة في الخارج ولا خارج وصار كالمضارب اذا لم يربح وان كانت اجارة فقد عين الاجرة فلا يستحق غيرها بخلاف الفاسدة لان اجر المثل يتعلق بالذمة فلا يفوت بفوات الخارج وما عدا هذه الوجوه الثلثة فاسد وهي اربعة احدها ان يكون البقر والارض لاحدهما والبذر والعمل للآخر وانما لم يجز هذه الصورة لان صاحب البذر استأجر الارض واشتراط البقر على صاحب الارض مفسد للاجارة لان منفعة الارض للانبات ومنفعة البقر الشق فلا تجانس بينهما حتى يجعل تبعا للارض فيقع الاستيجار على البقر ببعض الخارج وانه باطل لان الشرع انما ورد باستيجار الارض او العامل ببعض الخارج لا غير فبقي ما وراءه على البطلان اذ استيجار الشيء باجرة غير مشار اليه ولا في الذمة لا يجوز والاثر ورد في استيجار العامل او الارض فيقتصر عليه وجوز ابو يوسف هذه الصورة في رواية عنه لوجود التعامل هكذا بين الناس ومنعه محمد لما ذكرنا والثلثة الاخر احدها ان يكون الارض والعمل من واحد والبذر والبقر من آخر وثانيها ان يكون البذر من احدهما والباقي من الآخر وثالثها ان يكون البقر من احدهما والباقي من الآخر وكل هذه الصورة غير جائزة ووجهه يعرف مما سبق واذا فسدت المزارعة فالخارج يكون لصاحب البذر لانه نماء ملكه ولا يستحقه الآخر لان تسميته فسدت وللآخر اجر عمله ان كان البذر من رب الارض او اجر ارضه ان كان البذر من قبل العامل لا يزاد الاجر على قدر المسمى اي لا يزاد اجر المثل على قيمة ما شرط له من نصف الخارج او غيرها لانه رضي به وقال محمد يجب الاجر بالغا ما بلغ لانه استوفى المنافع بعقد فاسد فيجب عليه اجر مثلها كاملا وفي الاختيار ولو شرط الخارج كله لاحدهما والبذر من صاحب الارض جاز فان شرطاه له يكون مستعينا بالعامل ليزرع ارضه وان شرطاه للعامل يكون اعارة للارض واقراضا للبذر منه وان كان البذر من العامل فان شرطاه لرب الارض فسدت والخارج لرب البذر وعليه مثل اجر الارض لانه يصير مستأجرا للارض بجميع الخارج وانه يقطع الشركة وان شرطاه للعامل جاز ويكون معيرا ارضه منه ولو شرطا التبن لرب البذر بعد شرط الحب نصفين صح عقد المزارعة لانه نماء ملكه وهذا الشرط يلايم حكم العقد والاجر اي لو شرطا التبن للعامل لا يصح لانه شرط يؤدي الى قطع الشركة بان لا يخرج الارض الا التبن ولو سكتا عنه يعني لو سكتا عن اشتراط التبن لاحدهما فلرب البذر لان التبن نماء البذر ولا يحتاج الى الشرط والمفسد هو الشرط لغيره وقيل يعني قال الثلج بلخ التبن بينهما لانه تابع للحب فيدخل في شرط وان عقدا فامتنع صاحب البذر من اعطاء البذر لم يجبر عليه لان الجبر يستلزم الضرر عليه باتلاف ماله لكن استأجر اجير الهدم وان لا يجبر على هدمها ولا شيء عليه من عمل الكراب في القضاء ويلزمه ديانة ان يرضيه لانه غره وان امتنع الآخر اي العامل عن العمل اجبر عليه لانه لا يتلف ماله وتفسخ المزارعة

بالاعذار كالاجارة اي كما تفسخ الاجارة بالاعذار لانها في معنى الاجارة كما اذا مرض العامل وضعف
عن العمل كما اذا لزم رب الارض دين واحتاج الي بيعها فيه باعها الحاكم كما في الاجارة ولا يكون للعامل
اجرة كراب الارض وحفر الانهار لان المنافع انما تتقوم بالعقد وانما قومت بالخارج وقد انعدم
ولو نبت الزرع ولم يحصد لا تباع الارض حتى يستحصد لما فيه من ابطال حق المزارع وتأخير حق
رب الدين اهون ولا يحبسه القاضي لانه ليس بظالم والحبس جزاء الظلم كذا في الاختيار واجرة الحصاد
وهو بفتح الحاء وكسرها قطع الزرع في اوانه والرفاع اي رفع ما حصد من موضعه وجمعه في مكان
والدياس وهو اوداة البقار بالوطئ عليه ليصلح للتذرية والتذرية وهي تميز الحبوب عن تبنها
بالنفخ عليهما اي على العامل ورب الارض بالحصص وهذا الحكم غير مختص كما اذا انقضت
مدة الزراعة قبل الادراك بل عام في جميع المزارعات لان الواجب على العامل قبل الادراك
ما لا بد للزرع منه كالسقي والحفظ واما بعد الادراك فالعقد انتهى بانتهاء الزرع فيكون
عليهما ما لا بد له من العمل ولو شرطاه اي العمل الذي يكون بعد انتهاء الزرع كالحصاد وغيره على العامل
لا يجوز المزارعة لانه شرط لا يقتضيه العقد وفيه منفعة لاحدهما فهم منه انهما ان شرطا عملا يقتضيه المزارعة
وهو كل عمل ينبت وينمي ويزيد في الخارج لا تفسد وروي عن ابي يوسف جوازه اي جواز اشتراط
العمل الذي يكون بعد انتهاء الزرع كالحصاد وغيره على العامل لان الناس تعارفوا عليه كالاستصناع
وهو مختار بعض المشايخ وعليه الفتوى وقيدنا بقولنا على العامل اذ لو شرط ذلك على غير العامل
لا يجوز بالاجماع كذا في التبيين ومنع محمد هذا الاشتراط لانه شرط لا يقتضيه العقد فيكون فاسدا
والمزارعة مما تفسد بالشروط الفاسدة وفي الهداية عن ابي حنيفة ان شرط هذه الاعمال لا تفسد
وكذا عن ابي يوسف ولزمت عليه بحكم العرف كما لو اشترى حطبا في المصر لا يجب على البايع ان يحمله
الي منزل المشتري واذا اشترط عليه يلزمه بحكم العرف واذا مات احد المتعاقدين بطلت المزارعة
اعتبارا بالاجارة وفي التبيين هذا على الحلاقة جواب القياس وفي الاستحسان اذا مات احدهما و
قد نبت الزرع يبقى عقد الاجارة حتى يستحصد ذلك الزرع من الارض ثم يبطل في الباقي لان في
ابقاء العقد حتى يستحصد مراعاة للحقين فعمل العامل او ورثته فالحاصل يقسم على ما شرطا ولا ضرورة
في الباقي فيبطل ولو مات رب الارض قبل الزراعة بعد كون الارض انتقضت المزارعة
ولا شيء للعامل لان المنافع انما تتقوم بالعقد وتقومها بالخارج فاذا انعدم الخارج لم يجب لشيء و
قدمه واذا انقضت المدة اي مدة المزارعة ولم يدرك الزرع الواو للحال اي والحال ان الزرع
لم يدرك فعلى المزارع اجر نصيبه من الارض يعني يعطي المزارع صاحب البذر اجر مثل الارض في
حق نصيبه من الزرع رعاية للجانبين حتى يستحصد ونفقة الزرع عليهما على مقدار حقوقهما حتى

حتى يستحصد لان العقد انتهى بانتهاء المدة المضروبة وبقي الزرع وهو مال مشترك بينهما فيكون المؤنة
عليهما بخلاف اذا مات رب الارض والزرع بقل حيث يكون العمل على العامل لان مدته لم تنقض
والعقد باق في ذمته وفي الاختيار ومن سقي ارضه فسال من مائه الي ارض غيره فغرقها او نزت
اليها فلا ضمان معناه اذا سقاها سقيا معتادا اما اذا كان غير معتاد ضمن لانه متعد لانه تسبب
لتغريق ارض الغير غالبا ولو كان في ارضه جحر فارة فخرج منه الماء الي ارض جاره فغرقت ان لم
يعلم به لم يضمن لعدم التعدي وان علم ضمن للتعدي وعلى هذا اذا فتح راس نهر فسال الي ارض
جاره فغرقت ان كان معتادا لا يضمن والا ضمن وكذا لو احرق الكلاء والحصائد في ارضه فذهبت
النار فاحرقت شيئا لغيره ان كان الريح هادئا لا يضمن والا ضمن وقيل ان كان يوم الريح و
علم ان النار تتعدي ضمن كتاب المساقاة وتسمى معاملة لانها معاملة فيما يحتاج اليه في
الاشجار من تلقيح وعسق وتنظيف السواقي وسقي وحراسة وغير ذلك ببعض الخارج وهي اي
المساقاة كالمزارعة في الخلاف بان يكون فاسدة عند ابي حنيفة وجائزة عندهما والحكم اي فيما
تصح وفيما تفسد بان كانت صحيحة في الاوجه الثلثة وفاسدة في الاوجه الاربعة والشروط الثمانية
التي كانت في المزارعة وقد مر بيانه فيها الا المدة استثناء من الشروط والقياس ان يذكر المدة
لما فيها من معنى الاجارة وفي الاستحسان فانه يجوز وان لم يبينها ان هي للوصل اي وان لم يبين
المدة ويقع العقد على اول ثمر يخرج في تلك السنة لان وقت ادراك الثمرة معلوم والتفاوت فيه قليل ... ويدخل فيه ما
المتيقن بخلاف الزرع فانه يختلف كثيرا ابتداء وانتهاء ربيعا وخريفا وغير ذلك وفي الرطبة على ادراك
بذرها لان لادراك البذور وقتا معلوما وفي الاختيار معناه اذا دفعها بعد ما تناهي نباتها ولم
ولم يخرج البذر اما اذا دفعها وقد نبت او دفع البذر ليبذره فهي فاسدة وان كان لها وقت جزها
معلوما جاز ويقع على الجز الاول كالثمرة في الشجر ولو دفع غرس شجرة او كرم قد علق ولم يبلغ على
ان يقوم عليه والخارج نصفان فهي فاسدة لجهالة المدة فانه يختلف بقوة الارض وضعفها فلا يدري
متى يحمل فان سمى مدة يعلم انها تثمر فيه جاز وان سميا مدة لا تخرج الثمرة فيها اي في تلك المدة فسدت
المساقاة لفوات ما هو المقصود منه وهو الشركة في الخارج وان شرطا وقتا قد يدرك الثمرة
فيه وقد يتأخر عنه فهي موقوفة فان خرجت الثمرة فيه فعلى الشرط الخارج لانها تبينت انها كانت جائزة
والا اي وان لم يخرج الثمر فيه فسدت فله اي فللعامل اجر مثله لفساد العقد وان دفع نخلا او اصول
رطبة ليقوم عليها والملق ولم يبين مدة لا يجوز في الرطبة الا ان يجعل معلومة لانه ليس لها نهاية معلومة
لانها تنمو ما تركت في الارض فجهلت ومعناه اذا لم يعلم وقت جزازها وفي النخيل يجوز وتقع على اول
ثمرة تخرج في تلك السنة على ما تقدم وتجوز المساقاة في الشجر والكرم والرطاب اي البقول وهي

الصفروات واصول الباذنجان ان كان تزيد بالسقي والعمل حتى يكون لعمله اثر يستحق به شيئا من الخارج
وقال الشافعي لا يجوز الا في النخل والكرم لان مساقاة رسول الله صلى الله عليه وسلم باهل خيبر كان
فيهما ولنا ان الاصل في النصوص التعليل وجوازها للحاجة وهي تعم الكل والمروي ان مساقاته
عليه السلام اهل خيبر كانت على ما فيها من الاشجار لا على النخل والكرم فقط وان كانت الثمرة قد
انتهت في العظم ولا تزيد بعمله لا يجوز عقدها لانه اذا لم يكن لعمله اثر فيه لا يستحق الاجر وفي الاختيار
وعلى هذا الزرع ان دفعه وهو بقل جاز وان كانت قد استحصد لا يجوز ويبطل المساقاة بالموت
كما تبطل الاجارة به هذا هو القياس ولكن قالوا لا تبطل استحسانا واذا مات رب الارض والخارج بسر
فللعامل ان يقوم عليه حتى يدرك الثمرة وان مات العامل فلورثته ان يقوم عليه حتى يدرك وان
كره رب الارض لان فيه نظرا للجانبين وفي الاختيار واذا انقضت مدة المساقاة فهو كالموت وللعامل
ان يقوم عليها حتى يدرك ولا اجر عليه بخلاف المزارعة لان الارض يجوز استيجارها ولا يجوز استيجار الشجر
والعمل عليه حتى ينتهي اما في المزارعة لما وجب عليه مثل نصف اجر الارض لا يستحق عليه العمل وتفسخ بالاعذار
كما في الاجارة ومنها كون العامل سارقا يسرق السعف والخشب والثمرة قبل الادراك لانه يلزم المالك
ضررا لم يلتزمه ومنها مرض العامل اذا اعجزه عن العمل لانه يلزمه الاستيجار بزيادة اجر وانه ضرر لم يلتزمه
وليس للمالك الفسخ بغير عذر لان المساقاة يلزم من الجانبين

كتاب النكاح

وهو
في اللغة الضم والجمع وفي الشريعة عبارة عن ضم وجمع مخصوص وهو الوطئ وقد يستعمل في العقد مجازا
لما انه يؤول الى الضم وهو المراد ههنا النكاح وهو عقد يرد على تملك الرقبة وتلك المتعة داخل فيه ضمنا
حال الاعتدال واللام منصوب بنزع الخافض اي في حال الاعتدال وهو الذي لا يزني بلا نكاح ويطيق
النفقة بعد النكاح سنة مؤكدة مرغوبة لقوله عليه السلام النكاح سنتي فمن رغب عن سنتي فليس مني ولقوله
عليه السلام تناكحوا تكثروا فاني اباهي بكم الامم يوم القيامة وحال خوف الجور من سوء خلقه مكروه لان
ممنوعية الحيف لما تعارضت سنية النكاح قلنا بكراهته عملا بالشبهتين وفي الاختيار وركنه الايجاب
والقبول لان العقد يوجد بهما وركن الشيء ما يوجد به كاركان البيت وينعقد النكاح بلفظين
ماضيين كقولها زوجت وتزوجت او قبلت لان غرضهما انشاء الاثبات فاختير بلفظ الماضي
الدال على الثبوت او احدهما ماض والاخر مستقبل كقوله زوجني نفسك او بنتك فيقول الاخر زوجتك
كقولها زوجني نفسك فيقول الاخر تزوجت لان قوله وقولها زوجني توكيل بالنكاح والواحد يتولى
طرفي النكاح لكونه سفيرا ولهذا يرجع الحقوق الى الموكل بخلاف ما اذا قال بع هذا بكذا وقال الاخر
اشتريت به حيث لا ينعقد لان الحقوق في البيع يرجع الى العاقد فيقع التمانع وهو ان يكون الوكيل
طالبا ومطلوبا بالاتصال لو كان قوله وقولها زوجني توكيلا بالنكاح لما اقتصر على المجلس لانا نقول هو

توكيل في ضمن الامر بالفعل فيكون قبوله بتحصل الفعل في المجلس فاذا قام قبله فقد قام قبل القبول ولذا
اذا قال لها اتزوجك وقالت قبلت ينعقد النكاح بينهما لان النكاح انما ينعقد بعد تقدم الرسالة و
الخطبة غالبا فيكون قوله اتزوجك عبارة عن التحقيق في الحال بخلاف البيع حيث لا ينعقد بلفظ البيع
لان البيع يقع بغتة غالبا فلا يحمل للحال وفي الاختيار ولو قال لها ان اتزوجك فقالت قد فعلت جاز
ولزم لان قوله اتزوجك بمعنى تزوجتك عرفا بدلالة الحال كما في كلمة الشهادة ولو قال تزوجني فقال
الاخر زوجتك لا ينعقد النكاح لانه استخبار واستبعاد لا امر وتوكيل ولو اراد به التحقق دون
الاستخبار والسوم ينعقد به وفي النوادر لو قال جئتك خاطبا فقالت زوجت نفسي منك انعقد
وينعقد النكاح بلفظ النكاح والتزويج والهبة والصدقة والتمليك والبيع والشراء وقال الشافعي
لا ينعقد الا بلفظ النكاح والتزويج لان الزوج اذا ملك زوجته فسد نكاحها فلا يكون ما يدل على
التمليك موجبا له بل الاصل في المتناكحين معنى الانضمام وهذان اللفظان حقيقيان فيه فلا ينعقد بغيرهما
ولنا انه عليه السلام قال في انكاح امراة ملكتكها بما معك من القران والبضع مملوكة للزوج في حق
الاستمتاع ولهذا المنع عن بزور ما فيتبث الحل في غيرنا تبعا لها فان قلت ليست بمال فلا يقبل الملك
قلنا غير المال قد يكون مملوكا كالقصاص حتى جرى فيه الارث والاعتياض وفي المحيط لو طلب من
امراة زنا فقالت وهبت نفسي منك بحضرة الشهود وقبل الزوج لا يكون نكاحا لان هذا جواب
لما التمس منها لا انكاح وفي جوامع الفقه كل لفظ موضوع لتمليك العين في الحال ينعقد به النكاح
ان ذكر المهر والا فبالنية ولو قال اوصيت لك بنتي في الحال ينعقد لانه تمليك في الحال ولو لم يقل لا
ينعقد واما بلفظ القرض فقيل ينعقد لانه يفيد الملك كلفظ الهبة وقيل لا ينعقد لان الاستقراض
غير جائز في الحيوانات فلا يصير سببا لحكم النكاح ولا بلفظ الاجارة والاباحة والاعارة لان موجبه
تملك منفعة البضع وموجب هذه الالفاظ تملك المنافع باجزائها دون البضع ولم يصح
كناية عن ملك النكاح وعن ابي حنيفة ان النكاح ينعقد بلفظ الاجارة لانه تمليك المنفعة و
هو مختار الكرخي لكن الصحيح ما ذكرنا لان الاجارة موضوعة لتمليك المنفعة موقتا والنكاح لا
يجوز بالتوقيت ولا ينعقد نكاح المسلمين الا بحضور رجلين او رجل وامراتين وقال الشافعي لا ينعقد
الا بحضور الرجال خاصة دون النساء بناء على اصله من ان شهادة النساء في غير المال غير مقبولة
عنده فلا ينعقد النكاح بحضورهن وعندنا مقبولة فينعقد وقال مالك الاعلان في النكاح شرط
دون الاشهاد حتى لو نكحها بلا اشهاد وشرطا اعلانه صح ولو نكحها عند شاهدين وشرطا كتمانه لا يجوز
لما روي انه عليه السلام نهى عن نكاح السر وقال اعلنوا النكاح ولو بضرب الدفاف ولنا قوله عليه
السلام لا نكاح الا بشهود والمراد به نفي الجواز لانه هو الاصل ونفي الكمال مجاز عنه ولا يصار اليه

البضع ح

عند امكان الحقيقة وفي قيد وضوء بهما دلالة على ان سماعهما معاً ليس بشرط حتى لو سمع احدهما التزويج
ولم يسمع الاخر فاعاد التزويج فسمع الاخر دون الاول وسمعا في المجلس يجوز كذا في المنتقى وقال هذا
استحسانا ولا بد في الشهود من صفة الحرية والاسلام وكذا لا بد فيهم من صفة العقل والبلوغ انما
شرط هذه الاوصاف لان الشهادة من باب الولاية واما الكافر فلا ولاية له على المسلم ولا يشترط العدالة
في شهود النكاح وقال الش في يشترط العدالة فيهم حتى لا ينعقد بحضور الفاسقين عنده وينعقد عندنا
لان الشهادة من باب الكرامة والفاسق من اهل الاهانة ولنا انه من اهل الولاية فيكون من اهل
الشهادة وينعقد بشهادة اعميين وكذا ينعقد بشهادة محدودين في قذف قبل التوبة وقال الشافعي
لا ينعقد بشهادتهم لان شهادتهم غير مقبولة فلا ينعقد بحضورهم ولنا ان كلا منهم اهل الشهادة تحملا
وعدم قبولها عند الاداء لا يمنع تحققها اذ الاداء من ثمراتها وفوت الثمرة لا يدل على فوت الاصل و
انعقاد النكاح موقوف على قصور الشاهدين لا على ادائهما الشهادة وينعقد بشهادة ابنيهما اي ابني
الرجل والمرأة وابنيها من غيره وابنيه من غيرها ولا يظهر النكاح بشهادتهم عند دعوى القريب لما ان
انعقاده لا يتوقف الا على الحضور لا على من يثبت بشهادته قبيد بدعوى القريب لانه اذا ادعى الاخر
يظهر النكاح بشهادتهم واذا تزوج مسلم ذمية ينعقد نكاحه بحضرة ذميين ولا يظهر النكاح عند جحوده و
قال محمد لا ينعقد لان هذه شهادة الكافر على المسلم بلزوم المهر معنى فلا يعتبر ولهما ان هذه شهادة
على الذمية لثبوت ملك المتعة له عليها اذ الشهادة شرطت في النكاح لتعظيم البضع لا للزوم المهر لان المال
يؤخذ بلا شهود كالبيع وفي القنية سئل الحسن البصري عن التزوج بحبشية فقال يجوز بشهود ويحرم على
الرجل نكاح امه وجداته سواء كن من قبل الاب او الام وبنته لقوله تعالى حرمت عليكم امهاتكم وبناتكم
واخواتكم وعماتكم وخالاتكم وبنات الاخ وبنات الاخت لكن حرمة عليكم امهاتكم نكاح الجدة ثبت بالاجماع
او بدلالة النص لان لفظ الام لا يتناولها حقيقة وبنات ولده وان سفلت ثبت حرمتها بالاجماع
او بدلالة النص واخته سواء كانت لاب وام او لاب او لام وبنتها وبنت اخيه وان سفلت وعمته
وخالته سواء كانت له او لابائه وامهاته وسواء كانت عمة وخالة لاب وام او لاب او لام وكذا ام العمة
حرام لان ام عمة لاب وام زوجة ام هي ام ابيه لا محالة وام ابيه حرام عليه واما عمة لاب هي اخت ابيه
فامها تكون امرأة جدته اب الاب وامرأة الجد حرام عليه واما عمة العمة فان كانت عمة القربى عمة
لاب وام فعمة العمة حرام لان القربى اذا كانت اخت ابيه لاب وام فان عمتها يكون اخت جدته
اب الاب واخت اب الاب حرام لانها عمة وان كانت القربى عمة لام فعمة العمة لا تحرم لان لاب
يكون زوج ام ابيه فعمتها يكون اخت زوجها الجدة ام الاب واخت زوج الام لا تحرم فاخت زوج الجدة
اولى ان لا تحرم واما خالة الخالة فان كانت الخالة القربى خالة لاب وام فخالتها تحرم عليه وان كانت

[illegible] في الملتقط ان [illegible] والصبي والعبد والمجنون

القربى خالة لاب وام فخالتها تحرم عليه وان كانت القربى خالة لاب فخالتها لا تحرم عليه لان ام الخالة القربى يكون
امرأة الجد اب الام لا ام امه فاختها يكون امرأة اب الام واخت امرأة الجد لا تحرم عليه كذا في المحيط و
اما بنات العم والعمة والخال والخالة فحلال لقوله تعالى واحل لكم ما وراء ذلكم وهن غير مذكورة في
المحرمات وام امرأته بالعقد الصحيح سواء دخل بها او لم يدخل وقيدنا بالصحيح لان الفاسد لا عبرة له
الا اذا دخل بها فحينئذ تحرم ام الموطوءة على الصحيح وكذا في كل موضع تحرم بالعقد انما يحرم بالعقد الصحيح
دون الفاسد كذا في الاختيار وبنتها اي وبنت امرأته ان دخل بها اي بامرأته لقوله عليه السلام من
تزوج امرأة حرمت عليه بنتها ان دخل بها ولا يشترط في حرمتها الحجر اي كونها في حجر الزوج بان رفعتها
امها الى بيته وذكر الحجر في الآية خرج مخرج العادة وامرأة ابيه واجداده وبنيه وبني اولاده فانه يحرم
عليه حلائل اولاده وان سفلوا دخلوا بهن او لم يدخلوا لاطلاق قوله تعالى وحلائل ابنائكم الذين من
اصلابكم فقيد الاصلاب لاخراج الابن المتبنى فان حليلته جائزة لا لاخراج الابن رضاعا لان
حليلته حرام لقوله عليه السلام يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب وفي الاختيار واسم الحليلة يتناول
الزوجة والمملوكة غير ان الزوجة تحرم بمجرد العقد والامة لا تحرم الا بالوطي لان الفراش قائم
مقام الوطي وهو موجود في ملك النكاح دون ملك اليمين اعلم ان المحال يحرم نكاحها ودواعيه
على التابيد وفي اسناد الحرمة الى ذواتهن دلالة عليه والجمع اي تحرم الجمع بين اختين نكاحا لقوله
تعالى وان تجمعوا بين الاختين وهو معطوف على ما قبله من النساء اللاتي يحرم نكاحهن وفي الاختيار
ويجوز ان يجمع بين امرأة وابنة زوج كان لها من قبله لانه لا قرابة بينهما ووطيا بملك اليمين اي
يحرم للمولى ان يجمع بين المملوكتين الاختين وطيا لقوله عليه السلام من كان يؤمن بالله واليوم الاخر
فلا يجمعن ماءه في رحم اختين قيد بقوله وطيا لان الجمع بينهما في الملك بدون الوطي جائز ولو تزوج اخت
امته الموطوءة جاز نكاحها وليس له وطي كل منهما لان للعقد حكم الوطي حتى لو تزوج مشرقي مغربية
فولدت اولادا ثبت نسبهم منه لثبوت الوطي حكما فان قلت اذا كان للعقد حكم الوطي ينبغي ان
لا يصح نكاح اخت امته الموطوءة قلنا نفس العقد ليس بوطي حقيقة فيصح نكاح اخت امته و
انما جعل وطيا عند ثبوت حكمه وهو حل الوطي وفي التوفيق اذا تزوج اختين بعقدين ونسي
الاول تعين التفريق لان نكاح احدهما باطل بيقين وليس بطلان احدهما اولى من الاخرى فيفرق
اليهما فيتنصف بينهما وذلك النصف اقل من نصفي المهرين لانه متيقن وان كان التفريق بعد
الدخول بهما فلكل واحدة منهما مهر كامل وسميت بامرأة معلقة لانها ليست بذات بعل لان نكاحها
لا يجوز ولا مطلقة لان تزوجها باخر لا يجوز وان ادرك من حق الاولى يجوز عقدها ويحل وطيها
الا اذا وطئ الثانية فحينئذ تحرم الاولى ما دامت الثانية في العدة كالمنكوحة اذا وطئت بشبهة

لا للشرط [illegible]

وفي الاختيار ولو كان بوطئ حقيقة فيصح وانما جعل وطئا عند ثبوت حكمه ولو قيل له جارية فقال
وطئتها حرمت على ابيه وابنه ولو قال ذلك في جارية الغير لا تحرم اخذا بالظاهر فيهما ولو اشترى جارية من
تركة ابيه وسعه وطئها ما لم يعلم ان الاب وطئها ولو قصد امرأته ليجامعها وهي نائمة مع بنتها المشتهاة
فوقعت يده على البنت فقرصها بشهوة يظن انها زوجته حرمت عليه امرأته **ويحرم الجمع بين المرأة**
وعمتها او خالتها وكذا يحرم الجمع بينها وبين بنت اخيها او بنت اختها لقوله عليه السلام لا تنكح
المرأة على عمتها ولا على خالتها ولا على بنت اخيها ولا على بنت اختها وهذا حديث مشهور يزاد به
على الكتاب وان كان من الآحاد جاز به تخصيص النص وهو قوله تعالى واحل لكم ما وراء ذلكم لان المجوسية
والوثنية خصت منه وكذا يحرم الجمع بين العمتين والخالتين صورته ان يتزوج كل من الرجلين
ام الآخر فتلد لكل منهما بنت يكون كل واحدة من البنتين عمة الاخرى ولو تزوج كل منهما بنت الآخر
فتلد لكل منهما بنت يكون كل واحدة منهما خالة الاخرى **ويحرم من الرضاع ما يحرم من ذكرنا من النسب**
الاصول والفروع والخالات والعمات وغيرها من المعدودات لقوله عليه السلام يحرم من الرضاع
ما يحرم من النسب **واذا طلق امرأته لا يتزوج اختها ولا امرأة رابعة حتى تنقضي عدتها** اي عدة امرأته
سواء كان الطلاق بائنا او رجعيا لبقاء النكاح الاولى من وجه ببقاء العدة حتى لو ماتت امرأته يجوز
له ان يتزوج باختها لان النكاح يزول بموتها بالكلية كذا في شرح المجمع لابن ملك في كتاب الاقرار وفي
الخلاصة اذا ماتت امرأة الرجل فتزوج باختها بعد يوم جاز وكذا لو كانت له اربع نسوة ماتت
احديهن فتزوج بالخامسة بعد يوم وقال الشافعي يجوز لمن ابان امرأة ان يتزوج اختها في عدتها
وامرأة رابعة لانقطاع النكاح ولنا ان نكاح المباينة باق من وجه لبقاء احكامه كالنفقة والفراش
في حق ثبوت النسب فلثبوت العلاقة لم يجز نكاح اختها وامرأة رابعة تحرزا من الجمع وفي الاختيار
والمعتدة اذا لحقت بدار الحرب مرتدة كان للزوج اختها واربع سواها لسقوط احكام الاسلام
عنها وعدة ام الولد اذا اعتقها مولاها تمنع نكاح اختها دون الاربع لان فراشها قايم فيكون جامعا ماءه
في رحم اختين وانه حرام بالحديث وحرمة الاربع ورد في النكاح وقالا لا يمنع لان له ان يتزوج قبل العتق
فكذا بعده لكن اذا عقد عليها لا يطأها حتى ينقضي العدة وجوابه ان فراشها قبل العتق ضعيف يقبل
النقل الى غيرها بالنكاح وبعده لا فافترقا والعقد قايم مقام الوطئ حتى يثبت النسب منه فلا يجوز
ولا يتزوج المولى امته لان ملك المتعة ثابت له ولو ثبت ثانيا بالنكاح لادى الى اثبات الثابت
ولا المرأة اي ولا يتزوج المرأة **عبدها** لانها مالكته ولو كانت منكوحته لصارت مملوكته وبينهما تناف
ولو نكح بنت مولاه يجوز لانه ملك لها في مال ابيها **والزنا يوجب حرمة المصاهرة** يعني من زنا
بامرأة او وطئها بشبهة حرمت عليه اصولها وفروعها وتحرم الموطوءة على اصول الواطئ وفروعه

وقال

وقال الشافعي لا يوجب الزنا حرمة المصاهرة وضع في الزنا وهو في الشرع وطئ الرجل المرأة في القبل
في غير الملك وشبهته ليقضي بحل (الشرع) فانه لو جامع رجل رجلا لا يحرم على الفاعل ام المفعول به وبنته وكذا لو
لاط بامرأة لا تحرم عليه امها وبنتها اتفاقا ولو وطئها بملك يمين او نكاح صحيح او فاسد او وطئ جارية مشتركة
او جارية بعد ما زوجها من غيره او وطئ الاب جارية ابنه فانه يثبت به المصاهرة اتفاقا من الحلبي
له ان المصاهرة نعمة اذ بها تلحق الاجنبيات بالامهات حتى يجوز الخلوة بهن والمسافرة معهن والمعصية
لا تصير سببا للنعمة كيلا تفضي الى تكثيرها ولنا ان الوطئ سبب الجزئية بين الواطئ والموطوءة يعني
يصيران كشخص واحد بواسطة الولد حتى يضاف الولد الى كل واحد منهما كملا فيصير اصولها
وفروعها كاصوله وفروعه وكذلك على العكس والاستمتاع بالجزء حرام الا في موضع الضرورة وهي
الموطوءة والوطئ يحرم من حيث انه سبب الولد لا من حيث انه زنا **وكذا يوجب حرمة المصاهرة اللمس**
بشهوة من الجانبين وحد الشهوة ان كان شابا ان ينتشر آلته به او تزداد انتشارا ان كانت
منتشرة قبله وان كان شيخا او عنينا فحدها ان يشتهي بقلبه ويتلذذ به او يزداد اشتهاؤه ولا يعرف
ذلك الا بقوله ففي النساء لا يكون الا هذا وفي التبيين وجود الشهوة من احدهما يكفي ولو مسها بحايل
ان وصل حرارة البدن الى يده يثبت الحرمة والا فلا **ونظره** اي وكذا يوجب حرمة المصاهرة نظره
الى فرجها الداخل دون الظاهر روي ذلك عن ابي يوسف وهو الصحيح كذا في الاختيار ولذا هو ما يرى
منها عند استلقائها ولا يتحقق ذلك الا عند اتكائها ولو رأى فرجها من وراء الزجاج يثبت دون
الوطئ ودواعيه وقال الشافعي لا يجوز لقوله عليه السلام لا ينكح المحرم ولنا ما روي انه عليه السلام (وللمحرم ينكح)
تزوج ميمونة رضي الله عنها وهو محرم وما رواه محمول على الوطئ **ولا يتزوج امة على حرة** ويجوز تزويج
الحرة عليها لقوله عليه السلام لا تنكح الامة على الحرة وتنكح الحرة على الامة **ولا يتزوج امة في عدتها** سواء
كانت من باين او رجعي قيد بعدة الحرة لان عدة الامة لا تمنع تزوج الحرة اتفاقا وقالا يتزوجها
في عدة الحرة البائنة لان التزوج في عدتها ليس تزوجا عليها ولهذا لو حلف ان لا يتزوج في عدتها
لا يحنث ولابي حنيفة ان النكاح باق في العدة من وجه لبقاء بعض احكامه من النفقة وغيرها فيحرم
نكاح الامة فيها احتياطا كما لم يجز نكاح اختها في عدتها واما في اليمين فغرض الحالف ان لا يشرك
غيرها في قسمها فبالتزوج في عدتها لا يحصل الاشتراك فلا يحنث **ويتزوج الحرة والامة عليها** اي على
الامة وفي عدتها لحديث السابق **وللحر ان يجمع نكاحا بين اربع من الحراير والاماء لا غير** اي ليس
له ان يتزوج اكثر من ذلك وقال الشافعي لا يجوز تزوج الاربع من الاماء لان نكاحها ضروري
لما فيه من ارقاق الولد والضرورة تندفع بالامة الواحدة فلا يجوز اكثر منها وفي المصفى هذا
في الحر واما العبد فينكح امتين ولا يعتبر في حق العجز عن الحرة بل له ان ينكح حرة وامة وان ينكح

الامة على الحرة عنده وعندنا لا يجوز ولنا عموم قوله تعالى فانكحوا الآية ولا ارقاق فيه لان الارقاق يستدعي
تقدم الحرية والنطفة لا توصف بها ولا بالرق على انه يمكن ان لا يحصل الولد اصلا بان يتزوج امة عاقرا
وفي الاختيار ولو تزوج في عقد واحد اربعا من الاماء وخمسا من الحراير جاز نكاح الاماء خاصة لانه لا يجوز
نكاح واحدة من الحراير لعدم الاولوية فيبطل نكاحهن فلم يوجد المزاحمة وللعبد ان يجمع نكاحا بين
اثنين منهما لا غير وقال مالك يجوز له ان يتزوج اربعا لانه في حق النكاح بمنزلة الحر عنده حتى ملكه بغير
اذن المولى ولنا ان الرق منصف فيتزوج العبد اثنين والحر اربعا اظهارا لشرف الحرية ويجوز
نكاح حبلى من غيره الا الزانية اي الا الحبلى من الزنا فانه يجوز تزوجها فان فعل يعني فان تزوجها لا يطأها
حتى تضع حملها وقال ابو يوسف لا يجوز نكاح الحبلى من الزنا وفي التبيين الخلاف فيما اذا تزوجها غير الزاني
وان تزوجها الزاني يجوز اتفاقا وفي النهاية قيل كذا الخلاف في تزوج الزاني اذا لم يقر بان الحبلى منه
واذا اقر صح النكاح اتفاقا ويستحق النفقة لانه غير ممنوع عن وطئها لابي يوسف ان هذا الحمل محترم
اذ لا ذنب له فصار كثابت النسب ولهما قوله تعالى واحل لكم ما وراء ذلكم وانما حرم وطئها لان سقي زرع
الغير حرام كما قال عليه السلام من كان يؤمن بالله واليوم الآخر فلا يسقين ماءه زرع غيره فان قلت
فم الرحم ينسد بالحمل فكيف يوجد سقي الزرع قلنا قد جاء في الخبر ان يسمع الحمل ويبصر ويزداد حدة بالوطي
وفي الواقعات تزوج امراة فجاءت بسقط استبان خلقه ان جاءت لاقل من اربعة اشهر لم يجز
النكاح لان خلق الولد انما يستبين في اربعة اشهر فتعين ان الولد من الاول ومن جمع بين امراتين
نكاحا في عقد واحد بالف مثلا احديهما لا يحل له نكاحها بان كانت مجوسية او معتدة الغير ونحوها
صح نكاح الاخرى ولها الالف عند ابي حنيفة وقالا حصتها من مهر مثلها مثلا اذا كان مهر مثل احديهما
ضعف مهر مثل الاخرى يقسم الالف بينهما اثلاثا وان كانا سواء يقسم الالف سواء فما اصاب مهر مثل
الحلال يكون لها وما اصاب مهر المثل المحرمة يسقط هذا اذا لم يدخل بالمحرمة وان دخلها فعلى قياس
قوله لها مهر المثل بالغا ما بلغ وعلى قياس قولهما لها مهر مثلها ولا يجاوز عن حصتها من الالف فقيد بكون
احديهما محرمة لانه لو صح نكاحهما يقسم الالف على مهر مثلها اتفاقا لهما انه جعل الالف بدل البضعين ولم
يسلم له الا احديهما فيجب عليه قدر ذلك من العوض كما لو قال لامراتين تزوجتكما على الف واجابت
احديهما وله ان احديهما قطعت شرعا لعدم محليتها فصارت كالحائط حقيقة فيجعل كل الالف
مقابلا للمحل وتكون التثنية مجازا عن الواحد ونكاح المتعة غير جايز وهو ان يقول الرجل لامراة
خذي هذه العشرة لاتمتع بك وبين مدة معلومة فتقبله ولا بد فيه من لفظ التمتع وهو كان جايزا
في الابتداء فنسخه النبي عليه السلام بقوله كنت اذنت لكم في الاستمتاع من النساء وقد حرم الله
ذلك الي يوم القيامة رواه مسلم ونكاح الموقت الي مدة معلومة باطل وهو ان يقول تزوجتك

او نكحتك بكذا من المال الي مدة كذا عند الشاهدين وقال زفر توقيته باطل وعقده جايز لان معنى
النكاح اسقاط حرمة البضع لكن جعل ملكا لضرورة شرعية الطلاق وما كان من الاسقاط لا
يبطل بالشروط الفاسدة فصار كما اذا تزوجها بشرط ان يطلقها بعد شهر ولنا ان النكاح الموقت
نكاح متعة معنى لان النكاح عقد عمر وتوقيته يكون تصريحا بان الغرض منه المتعة فيبطل النكاح
اذ العبرة للمعنى كما اذا قال جعلتك وكيلا بعد موتي يكون وصيا وعن ابي حنيفة انه ذكر مدة لا يعيش
مثلها اليه صح النكاح لانه في معنى المؤبد لكن الظاهر ان لا فرق بين طول المدة وقصرها لما ذكرنا بخلاف ما
اذا شرط ان يطلقها بعد شهر لان اشتراط القاطع يدل على انعقاده مؤبدا عبارة النساء معتبرة في
النكاح حتى لو زوجت الحرة العاقلة البالغة نفسها جاز وكذلك لو زوجت غيرها بالوكالة او الولاية وكذا
اذا وكلت غيرها في تزويجها او زوجها غيرها فاجازت وقال الشافعي لا ينعقد النكاح بعبارتهن ولا بد
من الولي الخلاف في انشاء النكاح اما اقرارها بالنكاح يصح اتفاقا من الحقايق وشرط ابو يوسف الولي
في رواية وجعل محمد نكاحها موقوفا على اجازته في رواية اخرى عن ابي حنيفة سواء كان الزوج كفوا لها
او لم يكن للشافعي ما روت عايشة رضي الله عنها انه عليه السلام قال ايما امراة نكحت نفسها بغير اذن
وليها فنكاحها باطل ولنا قوله تعالى حتى تنكح زوجا غيره فان اضافة النكاح اليها يدل على انعقاده بعبارتها
وقوله عليه السلام الايم احق بنفسها من وليها فانه متفق على صحته وما رواه سقيم لانه نقل ان عايشة رضي الله
عنها زوجت بنت اخيها عبد الرحمن وهو غايب وعمل الراوي بخلاف ما رواه يدل على سقم روايته
وقال البخاري لم يصح في باب النكاح حديث دل على اشتراط الولي في جوازه ولئن سلم يكون محمولا
على الامة والصغيرة ولا اجبار على البكر البالغة على النكاح وقال الشافعي تجبر وعنده وانما تثبت الولاية
عليها اذا كانت بكرا بالغة كانت او صغيرة وعندنا انما تثبت اذا كانت صغيرة بكرا كانت او ثيبا
له ان النبي عليه السلام لم يشترط في نكاحها مطلقا اذنها فيملك الولي الانكاح بدون رضاها صريحا ولنا ان الولاية
في مالها انما تنقطع اذا بلغت فكذا تنقطع الولاية على نفسها وانكاح البكر البالغة انما يكون برضاها لكن النبي
عليه السلام اقام سكوتها مقام رضاها وانما وضع في البنت اذ في الابن يجوز الاجبار في الصغير اتفاقا
من الحقايق فان استاذنها الولي فسكتت البنت او ضحكت او بكت بغير صوت فهو اذن اما في السكوت
فقوله عليه السلام البكر تستاذن في نفسها فان سكتت فقد رضيت واما في الضحك فلانه دليل الرضا
الا اذا كان على وجه الاستهزاء واما البكاء فقيل ان كان دمعها حارا فهو رد وان كان باردا فهو رضاء
والمختار ما قاله في المتن لانه يكون بكاء على فراق الاهل وفي قوله بغير صوت اشارة الى انها لو بكت بصوت
لا يكون رضا لانه دليل السخط والكراهة كذا في شرح المختار وكذلك الحكم لو زوجها الولي ثم بلغها الخبر قيل لا بد
في الاستيذان من تسمية الزوج ومقدار المهر لان رغبتها تختلف باختلافهما والصحيح ان المزوج ان كان غير

الاب والجد فلا بد من تسميته بما يتميز عنه لو لم يسمها لا يكون سكوتها رضاء كذا في شرح الوافي وذكر في التبيين اذا سمي
المهر اقل من مهر مثلها لا يكون سكوتها رضاء وفي الاختيار فان قال الولي ازوجك من فلان فسكتت فانه
زوجها جاز ولو سمي جماعة ان كانوا يحصون فهو رضاء والا لا يكون رضا ولو استامرها فقالت غيره احب
الي منه لا يكون اذنا ولو قالت غيره احب ذلك بعد العقد يكون اذنا لانه كلام يحتمل الاذن وعدمه
فلا يثبت الاذن قبل العقد بالشك ولا يبطل بعد العقد بالشك وان استاذنها غير الولي فلا بد لها
من القول ولا يكفي سكوتها لان السكوت انما جعل رضا عند الحاجة وهو استيمار الولي وعجزها عن المباشرة
فلا يقاس عليه عدم الحاجة وهو من لا يملك العقد ولا التفات الي كلامه واذن الثيب في النكاح يكون
بالقول لقلة حياءها بالممارسة فلا يكتفي بسكوتها ولو قبلت المهر او النهية يكون رضا ولو قبلت الهدية او
خدمت الزوج او اكلت من طعامه لا يكون رضا كذا في المحيط وينبغي ان يذكر لها الزوج بما تعرفه لعدم تحقق
الرضاء بالمجهول وقد بيناه فان زالت بكارتها بوثبة او جراحة او تعنيس يقال عنست الجارية اي طال مكثها
في منزل اهلها بعد بلوغها او حيض فتزوج كالبكر حتى يكتفي سكوتها عند الاستيذان وقال الشافعي
تستنطق لانها ثيب لزوال عذرتها ولنا ان بكرة الشيء اوله ومنه امراة توطاء اولا فيكون بكرا حقيقة
ولا يكون عذرا لزوال العذرة وهي الجلدة ولهذا لو اوصى لابكار بني فلان استحقت من هذه
الوصية او زنا فهي بكر حكما يعني ان زالت بكارتها بزنا غير متكرر يكفي سكوتها كالبكر عند ابي حنيفة و
قالا لا يكفي بل تستنطق لانها ثيب كما تستنطق اذا تكرر زناها او وطئت بشبهة وله ان التفحص عن
حقيقة البكارة قبيح فادير الحكم على مظنتها وفي استنطاقها اظهار لفاحشتها وقد ندب الشارع
الي الستر بخلاف ما اذا تكرر زناها لانها لا تستحي بعد ذلك عادة وبخلاف ما وطئت بشبهة لان
الشارع اظهره بايجاب العدة عليها وفي الاختيار ولو مات زوج البكر او طلقها قبل الدخول تزوج
كالابكار لبقاء البكارة والحياء وان قال الزوج بلغك النكاح اي الخبر فسكت وقالت البنت بل
رددت فالقول قولها بلا يمين عند ابي حنيفة ومع يمين عندهما وان قام احدهما بينة فانها اقامت
قبلت بينة فان قلت البينة مع السكوت كيف صحت والشهادة على نفي غير مقبولة قلنا اذا
تضمن النفي امرا وجوديا يجوز البينة عليه وقال زفر القول قول الزوج ولو اقام كل منهما بينة على
ادعاء فبينتها اولى اتفاقا لانها تثبت الرد والزوج يثبت عدمه وهو السكوت لزفر ان الزوج منكر
ما هو عارض على السكوت وهو الرد فيكون القول له ولنا انه يدعي عليها بملك البضع والمراة
تنكره فيكون القول لها كالمودع اذا ادعى رد الوديعة فالقول قوله لانه منكر وان قال ملكه عنها وان ادعت
نفسها وزوجها الولي برضاها فانهما قالت هو الاول صح لصحة اقرارها على نفسها دون الاقرار الاب وان
قالت لا ادري لم يثبت واحد منهما لعدم امكان الجمع وعدم اولوية احدهما ولو تزوجها على انها بكر

فوجدت ثيبا يجب جميع المهر لان البكارة لا تصير مستحقة بالنكاح ولو زوجها وليها فبلغها فردت ثم قال لها ان
جماعة يخطبونك فقالت انا راضية بما تفعل فزوجها الاول لا يجوز لان قولها انا راضية بما تفعل ينصرف الي غيره
دلالة ومثله لو قال لرجل كرهت صحبة فلانة فطلقتها فزوجني امراة فزوجه تلك المراة لا يجوز وكذلك
لو باع عبده ثم امر انسانا ان يشتري له عبدا فاشتري ذلك العبد لا يجوز ويجوز للولي انكاح الصغير والصغيرة
والمجنونة لقوله عليه السلام الا لا يزوج النساء الا الاولياء والبالغات خرجن بما سبق من الدليل فبقي
الصغار والنبي عليه السلام تزوج عائشة رضي الله عنها وهي بنت سبع سنين وبني بها وهي بنت
تسع قبلها لان الولي لا يتولى البالغ والبالغة العاقلة بل ولاية الانكاح لهما وان كان الولي المزوج
ابا او جدا فلا خيار لهما اي للصغير والصغيرة بعد البلوغ لوفور شفقتهما وشدة حرصهما على نفعهما فكانهما
باشراه بانفسهما ولان النبي عليه السلام ما خير عائشة رضي الله عنها حين بلغت فان زوجهما غيرهما
اي غير الاب والجد من الاولياء فلهما الخيار بعد ان شاء اقاما على النكاح وان شاء فسخا وقال ابو يوسف
لا خيار لهما في غير الاب والجد كالاب والجد لان النكاح عقد لازم وقد صدر من الولي فلا يفسخ قياسا
على الاب والجد ولهما ما روي ان النبي عليه السلام زوج بنت عمه حمزة وهي صغيرة وقال لها الخيار اذا
بلغت وغير الاب والجد قاصر الشفقة بالنسبة اليهما فلا يقاس عليهما والام وان كانت وافر الشفقة
لكن في عقلها قصور وعن ابي حنيفة اذا زوجها القاضي يكون العقد لازما ولا خيار لهما بالبلوغ لان
ولاية القاضي كاملة فيكون ملزمة كالاب والجد لكن ولاية تزويج الصغار انما تثبت اذا شرط السلطان
للقاضي في منشوره ولو لم تكن مشروطا فيه فزوجها القاضي واجاز السلطان ما صنعه يجوز على الاصح
استحسانا والمختار للفتوي ان خيار البلوغ ثابت لهما في تزويج القاضي كما افتي به محمد لان ولايته
متأخرة عن ابن العم فاذا ثبت الخيار في تزويج الحاجب فاولي ان يثبت في تزويج المحجوب وهو القاضي
وفي الاختيار ثم سكوت البكر عند بلوغها رضا اذا علمت بالنكاح ولا يمتد الي اخر المجلس كما في الابتداء
ولو بلغت بعد الدخول فلا بد من القول والتصريح بالرضاء او بالرد لانها ثيب كما في الابتداء وكذلك
الغلام ولا بد في الفسخ من القضاء لان العقد قد تم وثبت احكامه فلا يرتفع الا برفع من له ولاية عامة
وهو القاضي او بتراضيهما ولانه لدفع ضرر خفي وهو وقوع الخلل في العقد فيكون الزاما فاحتاج الي القضاء
ويشتمل الذكر والانثى لشمول المعنى لهما ويشترط علمها بالنكاح دون الحكم لان العقد يتفرد به الولي ثم
فيعذر ان في الجهل اما الحكم فالدار دار الاسلام فلا عذر في الجهل بخلاف خيار العتق حيث لا تحتاج الي
القضاء لانه لدفع ضرر ظاهر وهو زيادة الملك ويقتصر على الانثى لان زيادة الملك في حقها دونه ويمتد
الي اخر المجلس لانه جواب التمليك قال عليه السلام ملكت بضعك فاختاري وتعذر في الجهل بحكم الخيار لانها
مشغولة بخدمة المولي فلا تتفرغ للعلم واذا اختارت الفسخ في خيار البلوغ وفرق القاضي فهو فرقة

بغير طلاق لانه فسخ يثبت ضرورة دفع اللزوم فلا يكون طلاقا ولهذا ثبت لها ولا مهر لها ان كان قبل
الدخول لان المراد من الفسخ رفع مؤنات العقد وان كان بعد الدخول فلها المسمى لانه استوفى
المعقود عليه وكذا لو اختيار الغلام قبل الدخول لا مهر له عليه وليس لنا فرقة جاءت من قبل الزوج ولا مهر
عليه الا هذه والوجه فيه انه لو وجب المهر لما كان في الخيار فايدة لانه قادر على الفرقة بالطلاق فلما ثبت
الخيار علمنا انه يثبت لفايدة وهي سقوط المهر ولو مات احدهما قبل البلوغ او بعده قبل التفريق ورثه الاخر
لصحة العقد وثبوت الملك به وقد انتهى بالموت وان كان باحد الزوجين عيب فلا خيار للآخر وقال
الشافعي يجوز للرجل رد منكوحة بجنون وجذام وبرص ورتق وقرن لان كلا منها يمنع من الاستمتاع طبعا
او حسا فيوجب حق الفسخ كما اذا وجدت زوجها مجبوبا ولنا ان الفايت بهذه العيوب تمام الرضاء
وهو ليس بشرط للزوم النكاح ولهذا يثبت مع الهزل وما هو مستحق بالعقد وهو التمكن من الوطي ثمن
جهتها ولا يعتبر فوات تمتعه لامكانه ان يستمتع من امرأة اخرى بخلاف ما استشهد به لان المرأة
ليس لها ان تقضي حاجتها من رجل آخر فيفوت ما هو المقصود من النكاح واذا ردها على قوله انفسخ
العقد ولا مهر لها ان لم يكن دخل بها وان كان قد دخل بها قبل العلم بالعيب فلها مهر مثلها ويرجع به
على من زوجها واما النفقة والسكنى فلا يجب ان كانت حايلا والبرص المثبت للخيار عنده هو الذي
لا يقبل العلاج دون اوايله وكذا الجذام ولم يعتبر في الجنون ان يقبل العلاج من الحقايق وقال محمد
يجوز للمرأة ان ترد زوجها بالجنون والجذام والبرص لان حقها من التمتع يفوت بهذه الثلث فتخير
كما لو وجدت مجبوبا او عنينا بخلاف جانبه لانه يمكنه دفع الضرر عنه بالطلاق ولهما ان استيفاء
حقها متعذر مع القصور فلا يثبت لها الخيار حذرا عن ابطال حق الزوج وانما تخيرت في الجب
والعنة لان استيفاء حقها منه فات بالكلية الا في الجب اي المجبوب وهو قطع الذكر فيفرق للحال
بينهما اي يفرق الحاكم بين الزوجين ان طلبت لانه لا فايدة في تاجيله وفي العنة اي العنين وهو
من لا يقدر على الجماع لمرض او كبر سنه او سحر او يصل الى الثيب دون البكر او لا يصل الى امرأة
واحدة بعينها والجواب في كل واحد كذا في المحيط والخصي وهو من قطع خصيتاه فيؤجل كل واحد
منهما سنة يبتداء من وقت الخصومة وتحتسب ايام الحيض وشهر رمضان من السنة لا ايام
مرضه او مرضها في ظاهر الرواية يؤجل سنة قمرية وهي ثلثمائة واربعة وخمسون يوما وفي الذخيرة
يؤجل سنة شمسية وهي زايدة على السنة القمرية باحد عشر يوما وجزء من مائة وعشرين جزءا من اليوم
فيجوز ان يوافق طبعه هذه الزيادة وهو رواية عن ابي حنيفة ومختار بعض المتأخرين فان قربها
اي ان قرب العنين والخصي الى زوجته جزاء الشرط محذوف وهو بقي نكاحه والا اي وان لم يقرب
فرق بينهما بطلبها اي بطلب زوجته التفريق هذا قيد لكل ما سبق حتى لا تفرق امرأة المجبوب

بدون طلبها وفي المحيط فان اختارت زوجها سقط خيارها وان اختارت الفرقة فرق بينهما ويكون تطليقة
بائنة ولها المهر كاملا وعليها العدة وفي الاجناس ولو وجدت المرأة زوجها مجبوبا وهي رتقاء لا خيار
لها وفي الخانية وان كانت رتقاء ليس لها حق الفرقة لان المانع من قبلها ولو وصل اليها ثم صار مجبوبا او
عنينا لا خيار لها لان حقها في وطئة واحدة ليحصل مقصودها من تأكد المهر والاحصان وما زاد على
الواحدة لا يجب عليه حكما ويجب ديانة ولو تزوج امرأة بحاله فالاصح انه لا خيار لها ولو كانت صغيرة وزوجها
مجبوبا ينتظر الى بلوغها لاحتمال ان ترضى به بخلاف ما لو ثبت لها حق الشفعة يأخذها وليها ولا ينتظر والفرق
ان حق الشفعة ثابت في الحال وفي تأخيره اضرار لها وحق قضاء الشهوة غير ثابت في الحال الى هنا
كلامه اعلم ان التأجيل انما يثبت اذا صدق زوجته في عدم الوصول اليها واما ان كذبها وهي ثيب فيستحلف
الزوج لانه ينكر استحقاق الفرقة عليه وان حلف يبطل حقها في التخيير وعلى هذا يجري الاستحلاف والتا جل
وان كانت بكرا فادعى الزوج الوصول تنظر اليها النساء فان قلن هي بكر يؤجل سنة وبعد تمام السنة
ان قلن هي بكر يفرق وان قلن ثيب يستحلف الزوج لانه لا يلزم من ثبوت الثيابة الوصول اليها لاحتمال
زوال البكارة بشيء آخر فان حلف فهي امرأته وان نكل يفرق وكذا في التبيين وفي الكفاية ان سأل
الزوج القاضي ان يؤجل سنة اخرى او شهرا لا يفعل ذلك الا برضاء المرأة وان رضيت ثم رجعت
فلها ذلك ويبطل الاجل وفي المحيط بخلاف ما اذا رضيت بالمقام معه ثم خاصمته فانه لا يسمع خصومتها
لانها اسقطت حقها على الاطلاق والساقط لا يحتمل الرجوع ويكون الفرقة طلاقا بائنا وقال الشافعي
فسخ حتى لا ينتقص بها عدد الطلاق لانها فرقة من جهتها لحصولها بطلبها ولنا ان هذه الفرقة من
جهته لان التسريح باحسان كان واجبا عليه دفعا للظلم عنها ولما لم يفعل ناب القاضي منابه فكان
الفعل منسوبا اليه وانما يقع بائنة لان المقصود وهو دفع الظلم عنها لا يحصل الا بها واعلم ان فرقتها
من زوجها العنين بعد امهال سنة بتفريق الحاكم عند ابي حنيفة وقالا بقولها اخترت نفسي او ابنت
نفسي تقع الفرقة لان الشرع خيرها فصارت كمخيرة الزوج وله ان الملك للزوج فلا يزول الا بازالته
او بازالة من يقوم مقامه وفي المحيط وروي عن ابي يوسف اذا خيرها القاضي فقامت من مجلسها
قبل ان تختار شيئا فلا خيار لها وكذا روي عن محمد وعليه الفتوى لان تخيير القاضي يقوم مقام
تخيير الزوج ولو خيرها الزوج بطل بالقيام عن المجلس فكذا هذا وكذلك لو اقيمت مكرهة لانها تقدر
على الاختيار قبل القيام وان جلست دل على الرضاء العنين اذا فرق القاضي بينه وبين امرأته
ثم تزوج هذه المرأة لم يكن لها خيار لانها رضيت بالمقام معه لان النكاح الثاني باشر للمقام مع الزوج
والولي العصبة في ولاية الانكاح على ترتيبهم في الارث والحجب فيكون اقرب الاولياء الابن ثم ابن
الابن وان سفل لكن هذا متصور في المعتوهة لا في الصغيرة ثم الاب واب الاب وان علا ثم الاخ

لاب وام ثم الاخ لاب ثم ابن الاخ لاب وام ثم ابن الاخ ثم العم لاب وام ثم العم لاب ثم ابن العم لاب وام ثم
ابن العم لاب ثم مولى العتاقة يستوي فيه الذكر والانثى ثم عصبة المولى وقال مالك لا يلي الصغير غير
الاب لان الولاية على الحرة ثبت على خلاف القياس مع النص انما ورد في ولاية الاب لما روي ان ابا
بكر رضي الله عنه زوج النبي صلى الله عليه وسلم عائشة رضي الله عنها وهي صغيرة ولنا قوله عليه السلام
الانكاح الى العصبات والولاية موافقة للقياس لان النكاح مشتمل على مقاصد لا يتم الا بين المتكا
فئين والكفو لا يتفق في كل وقت فمست الحاجة الى اثبات الولاية لئلا يفوت الكفو الخاطب لو انتظر
الى البلوغ وللام واقاربها كالجدة والخال والخالة وكذا لذوي الارحام الاقرب فالاقرب التزويج ثم
مولى الموالات يعني ان لم يكن لها من العصبات النسبية والسببية احد فولاية التزويج للام ثم للاخت
لاب وام ثم لاب ثم للاخ او الاخت لام ثم لاولادهم ثم للعمات ثم للاخوال ثم للخالات ثم لبنات الاعمام
ثم لمولى الموالات وهذا عند ابي حنيفة وهو استحسان كذا في الكافي شرح الوافي وقال محمد ليس
لغير العصبة ولاية لقوله عليه السلام الانكاح الى العصبات ذكر الكرخي ان ابا يوسف مع محمد في هذه
المسئلة واكثر الروايات على انه مع ابي حنيفة ولهما ان استحقاق الولاية بالقرابة الباعثة على الشفقة
وهي موجودة في الام وذوي الارحام فيقومون في النكاح مقام العصبات عند عدمهم كما قاموا
في الارث مقامهم وكذا مولى الموالات يقوم في الانكاح مقام هؤلاء عند عدمهم كما قام في الارث
مقامهم وما رواه يدل على ان الانكاح للعصبات عند وجودهم واما عند عدمهم فالحديث ساكت
عنه ثم القاضي لقوله عليه السلام السلطان ولي من لا ولي له ولا ولاية لصغير لانه لا نظر له والولاية
شرعت للنظر ولا عبد لانه لا ولاية له على نفسه فلا يتولى على غيره ولا لمجنون لانه كالصغير في عدم النظر
ولا لكافر على مسلمة لقوله تعالى ولن يجعل الله للكافرين على المؤمنين سبيلا ولهذا لا يقبل شهادته عليه
ولا يتوارثان قيد بالمسلمة لان الكافر يتولى مثله لقوله تعالى والذين كفروا بعضهم اولياء ولهذا
تقبل شهادته عليه ويجري بينهما التوارث وابن المجنونة يقدم على ابيها في ولاية الانكاح وقال محمد
يقدم ابوها على ابنها وكذا الخلاف لو كان مكان الاب جد لانه كالاب وضع المسئلة في المرأة
لان الرجل لو كان مجنونا وله اب وابن فالتزويج الى الابن عند ابي حنيفة وعندهما الى الاب
من المحيط له ان الاب لها انظر وشفقته عليها اوفر ولهذا ثبت الولاية في مالها للاب دون الابن
فكان الاب اولى ولهما ان ولاية الانكاح يبتنى على العصوبة والابن مقدم على الاب في العصوبة و
العبرة للتقدم فيها لا للزيادة في الشفقة بدليل ان ابن الاخ مقدم على اب الام مع انه اشفق و
عن ابي يوسف ان الاب مقدم اذا اجتمع مع الابن احتراما له واذا غاب الولي الاقرب غيبة منقطعة
لا ينتظر الكفو الخاطب حضوره زوجها الابعد ولا يبطل عقده اذا جاء الاقرب وقال زفر لا يجوز عقده

لان الاقرب هو الاصل والابعد خلف عنه فاذا وجد الاقرب يبطل عقد الابعد كالماء اذا وجد يبطل
حكم التيمم ولنا ان الاقرب كان في حكم المعدوم لعدم الانتفاع به فتعين ان يحصل المقصود بالخلف وبعدما
حصل المقصود به لا يبطل حكمه بالاصل كمن تيمم مع وجود الماء النجس فصلى ثم وجد ماء طاهرا لا تبطل صلوته
وقال الشافعي القاضي مقدم على الولي الابعد لان ولاية الاقرب في الانكاح لم يبطل بغيبته كما لم يبطل
ولايته في ماله لكن بغيبته صار كانه منع حق الصغيرة في تزويج الكفو فيقوم القاضي مقامه دفعا للظلم ولنا
ان الولاية شرعت للاولياء للقرابة الداعية الى شفقتهم فلما لم ينتفع بالاقرب لغيبته ينتقل الولاية الى الابعد
نظرا للمولى عليه فصار كما لو مات الاقرب او جن ونيابة القاضي كيف يتحقق ولم يوجد من الاقرب
ظلم والاصح في تفسير الغيبة المنقطعة ما قال في المتن حتى لو كان مختفيا في البلد لا يوصف عليه يكون
غيبة منقطعة لان الكفو لا يتفق في كل وقت وهو مختار بعض المشايخ وصاحب الهداية وقال زفر هي
مقدرة بان لا يعرف مكان الاقرب لانه اذا عرف مكانه ينتفع برأيه فلا يثبت الانقطاع ويختار اكثر
المتأخرين انها مقدرة بمدة السفر وهو مروي عن محمد وعليه الفتوى كذا ذكر صاحب الكافي ولو زوجها
وليان فالاول تزويجا اولى لانه لما سبق فقد صح فلا يجوز نكاح الثاني وهذا لان سبب الولاية القرابة
وهي لا يتجزى والحكم الثابت به ايضا لا يتجزى فصار كل واحد منهما كالمنفرد فايهما عقد جاز كالامان
وان كانا معا اي وان زوجها الوليان معا بطلا اي بطل عقدهما لتعذر الجمع وعدم اولوية احدهما و
يجوز للاب والجد ان يزوج ابنه باكثر من مهر المثل او ابنته باقل من مهر مثلها كما اذا زوج ابنه امرأة بالف
درهم او زوج بنته بمائة درهم ومهر مثلها الف درهم ومن غير كفو وقالا لا يجوز تزوجها كذلك وفي مجموع النوازل
الخلاف فيما اذا كان الاب صاحيا ولو كان سكران لا يصح بالاتفاق وفي المحيط الوكيل بالنكاح اذا زاد او نقص
عن مهر المثل فعلى هذا الاختلاف قيد بالتزويج لان بيع الاب مال ولده بالغبن الفاحش لا يجوز اتفاقا
والجد كالاب عند عدمه وقيد بالاكثر والاقل وهو الغبن الفاحش لان الغبن اليسير لا يمنع الجواز اتفاقا
ظن بعض ان الزوج ما لا يجوز ويجوز النكاح بمهر المثل وللاصح ان النكاح غير جائز من الحقائق لهما ان هذا
الانكاح تضمن الاضرار بها فلا يجوز ولابي حنيفة ان الاب وافر الشفقة فلعل هذا الاضرار كان يجلب نافع
آخر من كون الزوج حسن الخلق والالفة وواسع النفقة والعفة فعقد هذا العقد نظر الولد لا الاضرار
عليه حتى لو عرف من الاب سوء الاختيار لسفهه او لطمعه لا يجوز عقده اتفاقا ولا يجوز ذلك اي التزويج
باكثر من مهر المثل او باقل لغيرهما اي لغير الاب والجد اتفاقا لانهم انقص شفقة والواحد يتولى طرفي النكاح
بان يكون عاقدا من الطرفين وليا كان ذلك العاقد من الجانبين كمن زوج ابن ابنه بنت ابنه الآخر بان
قال زوجت فلانة من فلان وهذه العبارة يكفي وتقوم مقام القبول او وكيلا من الجانبين وهو ظاهر
او وليا من جانب ووكيلا من آخر بان وكله رجل بان يزوجه بنته الصغيرة او اصيلا ووكيلا كمن وكله

امراته عند شاهدين ولم يعرفا اسمها ونسبها لا يجوز نكاحه وفي المحيط اذا وكلت بتزويجها من رجل فزوجها
من نفسه لم يجز لانها امرته بالتزويج من رجل نكرة وهو معرفة بالخطاب والمعرفة لا تدخل تحت النكرة او وليا
واصيلا كمن زوج بنت عمه الصغيرة من نفسه بان قال تزوجت فلانة وقال الشافعي لا يجوز في الجميع لان
النكاح يقتضي ايجابا وقبولا وتمليكا وتملكا والواحد لا يصلح لكليهما لانهما متنافيان كما في البيع ولنا ان الواحد
في النكاح معبر لان قوله زوجت فلانة من فلان يتضمن شطرين فلا حاجة الى القبول والواحد يصلح ان يكون
نايبا من اثنين في الكلام فان الحقوق لا يرجع فيه الى العاقد فلا يؤدي الى حكمين متضادين من كون الواحد
طالبا ومطلوبا وقيد في النكاح احترز به عن البيع فانه لا يجوز ان يتولى فيه طرفي العقد واحد من الجانبين
وينعقد نكاح الفضولي وهو من لم يكن وليا ولا اصيلا ولا وكيلا موقوفا يعني ينعقد موقوفا على الاجازة
كالبيع اي كما كان بيعه ينعقد موقوفا اذا كان فضوليا من جانب واحد كما اذا زوج امراة بغير امرها رجلا
فقبل الرجل وقال الشافعي لا ينعقد وهذا بناء على ان عقد الفضولي غير جايز عندنا موقوفا تقدم التعليل
من الطرفين في آخر باب الخيارات اما اذا كان فضوليا من جانبين كما اذا قال زوجت فلانة من فلان
وهما غايبان بغير امرهما او فضوليا من جانب واصيلا من جانب كما اذا قال تزوجت فلانة وهي غايبة و
لم يقبل عنها احد فلا ينعقد وكذا اذا كان فضوليا من جانب ووليا او وكيلا من جانب آخر فلا ينعقد وقال ابو
يوسف ينعقد موقوفا على الاجازة في الجميع وفي النهاية هذا اذا تكلم الفضولي بكلام واحد وان تكلم بكلامين
بان قال زوجت فلانة من فلان وقبلت منه يتوقف اتفاقا قيد بكونه من جانبين لانه اذا كان فضوليا من
جانبين يتوقف العقد اتفاقا له ان كلام الواحد في النكاح يقوم مقام الكلامين فصار كما اذا كان وليا
لهما او وكيلا منهما او وليا من جانب ووكيلا من جانب وقال زوجت فلانة من فلان وكما اذا قال الزوج
خالعت امراتي على كذا وهي غايبة فبلغها الخبر فقبلت جاز وكذا الطلاق والاعتاق على مال ولهما ان العقد
التام يكون موقوفا على ما وراء المجلس وشطر العقد لا يكون موقوفا على ما وراءه لان الرجوع ممكن فيه قبل قبول
الآخر كما في البيع بخلاف ما ذكره من الصور لان الولي بحكم ولايته من الجانبين صار كشخصين وكذا الوكيل
انتقل كلامه الى الزوجين وبخلاف الخلع والاعتاق على مال لان فيهما معنى تعليق الطلاق والعتاق بالقبول
لصحة تعليقهما بالشرط والنكاح لا يحتمل التعليق وفي الاختيار ولو زوج الاب ابنه الكبير فجن قبل الاجازة
فاجازة الاب جاز ونفذ لثبوت الولاية اليه وقت الاجازة والكفاءة اي كون الزوج نظير الزوجة تعتبر
في النكاح وفي الفتاوى الظهيرية الكفاءة معتبرة في ابتداء النكاح حتى لو زال بعد كفويته لها لا يفسخ
النكاح وانما اعتبر الكفاءة فيه لقوله عليه السلام الا لا تزوج النساء الا الاولياء ولا يزوجن الا من
الاكفاء في النسب والدين اي في التقوى فلا يكون الفاسق كفوا للصالحة وقال محمد الفاسق كفو للصالحة
لان التقوى من امور الآخرة فلا يفوت بفواته مقاصد النكاح الا اذا استخف بالفسق بحيث يخرج سكرانا

او يستخف به الناس فلا يكون كفوا للصالحة لانها تعير به فيفوت بعض المقاصد وقال مالك اعتبار الكفاءة مقصورة
على الدين لانه افضل من غيره ولنا قوله عليه السلام قريش بعضهم اكفاء لبعض بطن ببطن والعرب بعضهم
اكفاء لبعض والموالي بعضهم اكفاء لبعض رجل برجل اراد بالموالي العجم انما سموا موالي لان بلادهم فتحت
عنوة بايدي العرب وكان للعرب استرقاقهم فلما تركوهم على حالهم صاروا كانهم اعتقوهم وانما قال في
الموالي رجل برجل اشارة الى انهم ضيعوا انسابهم ولا يفتخرون بها واما التفاضل فيما بين قريش فلا يعتبر
لاطلاق النص والصنايع لان الناس يفتخرون بشرفها ويتعيرون بدناءتها فالبيطار لا يكون كفوا للعطار
وفي الاختيار وعن ابي حنيفة انه غير معتبر فانه يمكنه الانتقال عنها فليست وصفا لازما وعن ابي يوسف
لا يعتبر الا ان يفحش كالحايك والحجام والكناس والدباغ فانه لا يكون كفوا لبنت البزاز والعطار والصيرفي
والجوهري والحرية فلا يكون العبد كفوا للحرة لانها تعير به وانه نقص وشين والمال وهو يملك النفقة بان
يملك الزوج نفقة الزوجة لان الازواج انما يقوم بها وهي معتبرة بنفقة كل يوم وقيل بنفقة شهر والمهر
المعجل اي وبان يملك المهر المعجل وهو ما يقدر على تعجيله لانه بدل البضع فلا بد من تملكه حتى لو وجد احدهما
دون الآخر لا يكون كفوا قيد المال بملك النفقة والمهر اشارة الى ان الكفاءة في كثرة المال غير معتبرة
في ظاهر الرواية كما اعتبره بعض المتاخرين لان كثرته مذمومة وفي الذخيرة هذا اذا كانت كبيرة وان كانت
صغيرة لا تطيق الجماع لا يعتبر نفقتها لانه لا نفقة لها ولو كان يجد نفقتها ولا يجد نفقة نفسه فهو كفو وفي الاختيار
وعن ابي يوسف اذا كان يملك المهر دون النفقة ليس بكفو وان كان يملك النفقة دون المهر فهو كفو لان
المهر يجري فيه المسامحة ويعد الرجل قادرا عليه بقدرة ابيه اما النفقة لا بد منها في كل وقت ويوم وفي النوادر
عن ابي حنيفة ومحمد امراة فايقة في اليسار زوجت نفسها ممن يقدر على المهر والنفقة رد عقدها وقال ابو
يوسف اذا كان قادرا على ايفاء ما يعجله ويكتسب ما ينفق عليها يوما بيوم كان كفوا لها ولا اعتبار بما زاد على
ذلك لان المال غاد ورايح ومن له اب في الاسلام او الحرية لا يكافي من له ابوان اي اب وجد فيهما لان تمام
النسب بالجد وقال ابو يوسف يكافي الحاق للواحد بالاثنين كما هو مذهبه في تعريف الشاهد قيد بقوله له
اب لان من اسلم بنفسه ولم يكن له اب في الاسلام لا يكون كفوا لمن لها اب مسلم اتفاقا وفي الكافي هذا
الخلاف في العجم لان مفاخرتهم بالاسلام والحرية لا بالانساب واما العرب فمن اسلم بنفسه منهم يكون كفوا
لامراة لها ابوان في الاسلام لان مفاخرتهم بالانساب ونسب كلهم شريف لاتصاله بابوابهم عليه السلام والابوان
والاكثر سواء يعني من كان ابواه مسلمين وحرين يكون كفوا لمن له آباء فيهما لان ما فوق الجد لا يعرف غالبا
فلا يشترط اسلامه وحريته وفي الاختيار والكفاءة في العقل قيل لا يعتبر فلا يكون المجنون كفوا للعاقلة واذا
تزوجت المراة غير كفو فللولي ان يفرق بينهما ومعنى تفريقه ان يطلب ذلك من الحاكم للحوق العارية بمصاهرة
غير الكفو له وهذا يدل على ان نكاحها صحيح باق مع احكامه الى ان يفرق القاضي وعن ابي حنيفة انه غير صحيح

في الحاوية هذا القول اصح واحوط والمختار للفتوى في زماننا اذ ليس كل ولي يحسن المرافعة الى القاضي ولا كل
قاض يعدل فسد هذا الباب يكون اسد وفي الحقايق المطلقة ثلثا لو تزوجت نفسها من غير كفو ودخل
بها الزوج ثم طلقها لا تحل على الزوج الاول على ما هو المختار وهذا مما يجب حفظه الى هنا كلامه فارقته بعد رضاء
الولي بنكاحها ثم تزوجت منه بدون رضاه فله ان يفرق بينهما لان حق الفسخ يتجدد بتجدد النكاح كذا في المحيط
ولا يكون هذا التفريق طلاقا لانه فسخ لاصل النكاح ولهذا لم يجب عليه شيء اذا لم يدخل بها وان دخل بها فلها
المسمى وعليها العدة ولها نفقة العدة للدخول في عقد صحيح كذا في الاختيار وفي الكافي هذا اذا لم تلد
لانها اذا ولدت منه ليس للاولياء حق الفسخ كيلا يضيع الولد عمن يربيه فان قبض الولي المهر وجهزها او طالب
الولي الزوج بالنفقة فقد رضي لان ذلك تقرير للنكاح وانه رضا كما اذا زوجها فمكنت الزوج من نفسها و
ان سكت الولي لا يكون سكوته رضا وان طالت المدة ما لم تلد لان السكوت عن الحق المتأكد لا يبطله لاحتمال
تأخره الى وقت يختار فيه الخصومة وفي فصول الاستروشني في الفصل السابع عشر ولو استهلكت المرأة
ما بعث الزوج اليها فطلب الزوج الضمان وانكر الهبة وادعى العارية هل له ان يطالبها بالضمان ينبغي ان يكون
له ذلك لانه لما جعل القول قوله في انه عارية وحلف على ذلك يثبت ان المتاع عارية في يدها ومن استهلك
العارية يكون ضامنا وكذلك اذا استهلك الزوج ما بعثت المرأة اليه ينبغي ان يكون لها ان تطالبه بالضمان
والزوج اذا بعث الى اهل زوجته عند زفافها اشياء منها ديباج فلما زفت اراد ان يسترد من المرأة
الديباج ليس له ان يسترد منها اذا بعث اليها على وجه التمليك وان رضي احد الاولياء فليس لغيره ممن هو
في درجته الاعتراض وقال ابو يوسف للباقين الاعتراض لان الكفاءة حق الكل فلا يسقط الا باسقاط
الكل كما لو كان لهم دين فباسقاط احدهم حصته لا يسقط عن الباقين ولهما ان الاعتراض حق لا يتجزى كالامان
والعفو عن القصاص فبابطال احدهم يبطل عن الباقين وفي الاختيار ولو انتسب الى غيره وتزوجته نسخة ح
ان كان النسب المكتوم افضل لا خيار لها ولا للاولياء كما اذا اشترى عبدا على انه معيب فاذا هو سليم
وان كان دونه فلها ولهم الخيار وان رضيت فلهم الخيار كما تقدم وان كان دونه الا انه كفو للنسب المكتوم
فلا خيار للاولياء لانه كفو لهم فلا عار عليهم ولها الخيار لانه شرط لها زيادة منفعة وقد فاتت فيثبت الخيار
كما اذا اشترى عبدا على انه خباز او كاتب فوجده لا يحسنه وهذا لان الاستفراش ذل في جانبها وهي انما
رضيت باستفراش من هو افضل منها وان كانت هي غرته فلا خيار له لانه لا يفوته شيء من المصالح
والكفاءة ليست بشرط من جانبها وهو قادر على الطلاق وصار كالجب والعنة والرتق وعن ابي بكر
الرازي وابي الحسن الكرخي انه لا يعتبر الكفاءة وهو مذهب مالك لقوله تعالى انا خلقناكم من ذكر وانثى
الى ان قال ان اكرمكم عند الله اتقاكم وقال عليه السلام ليس لعربي على عجمي فضل الا بالتقوى وقال
عليه السلام لابي هريرة رضي الله عنه لو كان لي بنت لزوجتك وروي ان بلالا خطب امرأة من الانصار

فابوا ان يزوجوه فقال له رسول الله صلى الله عليه وسلم قل لهم ان رسول الله امركم ان تزوجوني وجوابه
ما تقدم ولان المراد بالآية حكم الآخرة لا الدنيا لان التقوى لا يعلم حقيقتها الا الله تعالى وثوابها في الآخرة
وكذا قوله عليه السلام المراد به الفضل عند الله وهو جواب الحديث ويجب الحمل توفيقا بين الادلة وان
نقصت الحرة البالغة العاقلة في تزويج نفسها من كفو من مهر مثلها مقدار ما لا يتغابن فيه فللاولياء ان يفرقوا
او يتمه اي الزوج المهر عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف ليس لهم الاعتراض لان المهر خالص حقها فلها ان
تهبه كما بعد التسمية وله ان تمام مهر المثل حق الولي لانه يعير بنقصانه فله الاعتراض دفعا للعار عن نفسه
واما حق المرأة والاستيفاء وفي الاختيار قالوا والصحيح انه اذا اكره الولي والمرأة على النكاح فللاولياء الاعتراض
عند ابي حنيفة خلافا على ما تقدم والمهر اقله عشرة دراهم وقال الشافعي ما جاز ان يكون ثمنا لانه حقها
وبدل بضعها فكان التصرف اليها كما في البيع ولنا ما روي انه عليه السلام قال لا مهر اقل من عشرة دراهم
واعمال في قوله تعالى ان تبتغوا باموالكم كان مجملا وهذا بيان له وفي النوادر لو تزوجها على قطعة فضة وزنه
عشرة ولا يساوي عشرة مضروبة جاز ولو كان هذا في السرقة لا تقطع اليد حتى يكون عشرة دراهم في الوزن
والقيمة جميعا لان القطع يندرئ بالشبهات فان سمى اقل منها اي من عشرة دراهم فلها عشرة وقال زفر
لها مهر المثل لان المسمى لا يصلح مهرا فصار كانه لم يسم ولنا ان هذه التسمية فسدت لوجود الاسقاط
من حق الشرع وهو العشرة فيكمل بخلاف ما اذا لم يسم شيئا لانها رضيت بلا مال اظهارا للكرام فلا ترضى بالقليل
فيجب الموجب الاصلي وهو مهر المثل فلو طلقها قبل الدخول يجب عند نا خمسة دراهم وعنده المتعة كما اذا لم
يسم ومن سمى مهرا لزمه بالدخول لانها بتسليم المبدل استحقت كل البدل والموت اي يجب المهر بموت
احدهما وان لم يطأ لان النكاح ينتهي نهايته به فيجب البدل وفي المحيط وذكر في النوادر امرأة ادعت على زوجها
بعد موته ان لها عليه الف درهم من مهرها فالقول لها الى تمام مهر مثلها عند ابي حنيفة لان مهر المثل يشهد
لها المهر المعجل والمؤجل يتنصف بالطلاق قبل الدخول والخلوة ايضا لقوله تعالى وان طلقتموهن من قبل ان
تمسوهن وقد فرضتم لهن فريضة فنصف ما فرضتم وان لم يسم لها في العقد مهرا او شرط ان لا مهر لها فلها مهر
المثل بالدخول والموت وفي الحقايق صورته ان قالت البالغة للولي زوجني بغير مهر فزوجها ونفى المهر او
سكت من ذكره او نوع السيدة امته ونفى او سكت ولا يتصور ذلك في صبيته ولا مجنونته اذ ليس لاحد اسقاط
مهورهن وقال الشافعي ان دخل بها يجب مهر المثل وان مات لا يجب شيء لان المهر خالص حقها فتملك
نفيه ابتداء كما تملك اسقاطه انتهاء ولنا ما روي انه عليه السلام قضى في بروع بنت واشق الاشجعية بمهر
المثل وقد كانت تزوجت بلا مهر ومات عنها زوجها والمهر ليس خالص حقها بل حق الشرع ابتداء
وحقها بقاء فلا تملك نفيه ابتداء لانه تصرف في حق الشرع وفي المحيط لو زوج امة من عبده بغير مهر
جاز ولا مهر لها عليه لانه لو وجب لوجب للمولى والمولى لا يستوجب على عبده دينا وقيل يجب حقا للشرع

ثم يسقط لتعذر ابقائه على العبد حقا للمولى **والمتعة** اي تجب للمرأة التي لم يسم لها مهر **بالطلاق قبل الدخول**
وقال مالك هي غير واجبة بل مستحبة لقوله تعالى وللمطلقات متاع بالمعروف حقا على المحسنين والمحسن
اسم للمتطوع ولنا قوله تعالى لا جناح عليكم ان طلقتم النساء ما لم تمسوهن او تفرضوا لهن فريضة ومتعوهن
والامر للوجوب والاحسان في الاية مقترن بالايمان **ولا تجب المتعة الا لهذه** المرأة التي لم يسم لها مهر و
طلقت قبل الدخول لانها قائمة مقام نصف المهر وهي خلف عنه فلا يجتمع مع الاصل في حق غيرها ولهذا لو كانت
قيمتها اكثر من نصف مهر المثل وجب نصف مهر المثل ولا تنقص من خمسة دراهم **وتستحب المتعة لكل مطلقة
سواها** اي سوى المرأة الموصوفة الا لمن سمي لها وطلقت قبل وطئ فان المتعة لا تستحب لها فالحاصل انه
اذا وطئها يستحب لها المتعة سواء سمي لها مهر او لا لانه اوحشها بالطلاق بعد ما سلمت اليه المعقود عليه وهو
البضع فيستحب ان يعطيها شيئا زائدا على الواجب وهو المسمى في صورة التسمية ومهر المثل في صورة عدم
التسمية وان لم يطأها ففي صورة التسمية تأخذ نصف المسمى من غير تسليم البضع ولا يستحب لها شيء اخر
وفي صورة عدم التسمية تجب المتعة لانها لم تأخذ شيئا وابتغاء البضع لا ينفك عن المال كذا في شرح الوقاية
لصدر الشريعة **وهي** اي المتعة **درع** اي قميص يستر البدن **وخمار** يستر الرأس **وملحفة** للخروج ان احتاجت
اليه وهذا التقدير ماثور عن ابن عباس رضي الله عنهما **يعتبر ذلك** اي المتعة **بحاله** اي بحال الرجل وهو
مختار صاحب الهداية لقوله تعالى على الموسع قدره وعلى المقتر قدره وقيل يعتبر حالهما وهذا اشبه
بالفقه وفي الاية قوله تعالى بالمعروف مشيرا اليه لان المتعة لو اعتبرت بحاله وحده لاستوت المتعة بين الشريفة
والوضيعة وذلك غير معروف بين الناس بل منكر **ولا تزاد** المتعة **على قدر نصف مهر المثل** ان كانت المتعة
اكثر منه لان المسمى اقوى من مهر المثل والشرع لم يزد للمطلقة قبل الدخول على نصف المسمى فلا تزاد على
نصف مهر المثل ولا تنقص عن خمسة دراهم لان المتعة وجبت عوضا عن البضع وكل العوض لا يجوز
ان يكون اقل من عشرة ونصف العوض لا يجوز ايضا ان يكون اقل من خمسة كذا في شرح المختار
فان زاد الزوج للمرأة في المهر بعد العقد لزمته اي وجبت الزيادة عليه وفي المحيط هذا اذا لم يكن الزيادة
في ضمن العقد فان كان كما اذا تزوجها على الفين بعد ما تزوجها على الف لم يصح الزيادة عند ابي حنيفة
ومحمد لان العقد الثاني لما لم يثبت ما في ضمنه وهو الزيادة وعند ابي يوسف يصح لانهما قصدا شيئين
تجديد النكاح وزيادة المهر فبطل التجديد لان النكاح الاول لا ينفسخ بالثاني فتثبت الزيادة حملا على
الصحة **وتسقط** الزيادة **بالطلاق قبل الدخول** وفي الاختيار وعند ابي يوسف تتنصف بالطلاق قبل
الدخول لان عنده المفروض بعد العقد كالمفروض فيه وعندهما التنصيف يختص بالمفروض فيه واصله
انه اذا تزوجها ولم يسم لها مهرا ثم اصطلحا على تسمية فهي لها ان دخل بها او مات عنها وان طلقها قبل
الدخول فالمتعة وقال ابو يوسف تتنصف ما اصطلحا عليه لقوله تعالى فنصف ما فرضتم ولهما ان هذا

تعيين لما وجب بالعقد من المثل ومهر المثل لا يتنصف فكذا ما يقوم مقامه والفرض المعروف هو المفروض في العقد
وهو المراد بالنص **وان حطت المرأة من مهرها المسمى صح الحط** لانه حقها فتملكه وفي الواقعات الحامي امرأة وهبت
مهرها من زوجها ثم ان الزوج بعد ذلك اشهد ان لها عليه كذا من مهرها تكلموا واختار الفقيه ابو الليث ان اقراره
جائز لانه تصرف فيجب تصحيحه وقد امكن بجعل الزوج زائدا في مهرها بمقتضى الاقرار ولو زاد في مهرها بعد
هبة المهر وقبلت المرأة الزيادة جازت الزيادة وفي المحيط ولو قال لامرأته ابرئيني عن مهرك حتى اهب
لك كذا فابرأته ثم ابى ان يهبها ما قال يعود المهر عليه لانها وهبته بشرط ولم يحصل لها الشرط فلا يكون راضية بالهبة
المطلقة اذا وهبت مهرها للزوج على ان يتزوجها ثم ابى الزوج ان يتزوجها فالمهر باق على الزوج لانها جعلت المال
عوضا عن التزوج فلا يصلح ان يكون العوض على المرأة في النكاح وفي الخزانة المرأة اذا وهبت في حال الطلاق
صداقها لا يصلح بالاتفاق **والخلوة الصحيحة في النكاح الصحيح كالدخول في تأكد المهر** وقال الشافعي الخلوة الصحيحة
ليست كالدخول فلو طلقها بعد الخلوة قبل المسيس فلها نصف المهر لقوله تعالى فان طلقتموهن من قبل ان تمسوهن
الاية ولنا قوله عليه السلام من كشف خمار امرأة ونظر اليها وجب الصداق دخل بها او لم يدخل وحكى الطحاوي اجماع
الصحابة في وجوب المهر بالخلوة والمس حقيقة ليس بمراد حتى لو مس بيده في غير خلوة ثم طلقها يجب نصف المهر
اتفاقا واما حمله الشافعي على الوطئ لانه سببه ونحن نحمله على الخلوة لان الرجل لا يمس امرأته عادة الا في الخلوة
من باب اطلاق اسم المسبب على السبب واما العدة فواجبة في الخلوة صحيحة كانت او فاسدة احتياطا لتوهم
الشغل الا اذا فسدت بالعجز عن الجماع حقيقة فحينئذ لا تجب العدة كذا ذكره قاضي خان في جامعه الصغير و
القدوري في شرحه اعلم ان الخلوة قامت مقام الوطئ في بعض الاحكام كتأكد المهر وثبوت النسب وحرمة
نكاح اختها واربع سواها ووجوب العدة والنفقة والسكنى في مدة العدة وان وقع طلاق اخر في مدة العدة
فالصواب انه يقع ذكره شيخ الاسلام انه يكون بائنا من الذخيرة ولم تقم في بعضها كالاحلال للزوج الاول و
الرجعة والارث حتى لو طلقها بعد الخلوة ومات وهي في العدة لا ترث منه والاحصان اي لا يصير محصنا بالخلوة
كذا في شرح الوافي **ولو وجدت** لو موضع للوصل متصل بقوله كالدخول يعني الخلوة الصحيحة كالدخول ولو وجدت
تلك الخلوة **من المجبوب والعنين والخصي** وقالا خلوة المجبوب ليست كالدخول فيجب نصف المهر اذا طلقها
بعدها وفي النهاية يثبت النسب للمجبوب اذا علم انه ينزل وان علم بخلافه لا يثبت لهما ان المريض اذا لم يعتبر خلوته فخلوة
المجبوب اولى ان لا يعتبر لانه اعجز منه ولابي حنيفة ان المجبوب انما يتزوج للانزال والاستمتاع لا للايلاج وقد سلمت
نفسها اليه لما هو مقصود فتستحق كل البدل كخلوة العنين والخصي بخلاف المريض لان تزوجه كان للايلاج
فلم يحصل **وهي** اي الخلوة الصحيحة **ان لا يكون ثمه مانع من الوطئ طبعا وشرعا كالمرض والمانع من الجماع** جهة
او جهتها للحوق الضرر به **والرتق** بفتح التاء غدة او لحمة في فم الرحم وكلاهما مانعان طبعا **والقرن** بسكون الراء
عظم في فم الرحم وهو ايضا مانع طبعا وكذا لو كانت صغيرة لا تطيق الجماع واما اذا كانت هي صغيرا يقدر

عليه فالمذكور في القنية انه لا يجب بخلوته كمال المهر وقال شمس الائمة ان كان يتحرك الته ينبغي ان يكمل والمانع شرعا
وهو قوله والاحرام بالحج وكذا الاحرام بالعمرة نفلا كان او واجبا فان الجماع معه يفسد النسك ويوجب دما مع القضاء
وصوم الفرض فان الجماع فيه يوجب الكفارة مع القضاء قيد بالفرض لان صوم التطوع والقضاء والنذور
والكفارة لا يمنع الخلوة في الصحيح لعدم وجوب الكفارة بالافساد فان قيل في النفل لزوم القضاء فينبغي ان
يكون مانعا قلنا اللزوم لضرورة صيانة المؤدي فيقدر بها ولا يظهر في حق المهر والصلوة كالصوم فرضها كفرضه
ونفلها كنفله والحيض والنفاس وفي الاختيار والمكان الذي يصح الخلوة فيه ان يأمنا فيه اطلاع غيرهما عليهما
حتى لو خلا بها في مسجد او حمام او طريق او على سطح لا حجاب له فليست صحيحة وكذا لو كان معهما اعمى او صبي يعقل
او مجنون او كلب عقور او منكوحة له اخرى او اجنبية وفي الامة روايتان وفي النكاح الفاسد لا يجب الا
مهر المثل بالدخول حقيقة لا بالعقد اعلم لا يجب المسمى في النكاح الفاسد بسبب العقد لانه فاسد ولهذا
لكل من الزوجين فسخه قبل الدخول بغير محضر من صاحبه كما في البيع الفاسد قبل القبض فيفسد ما ثبت
في ضمنه من التسمية وانما وجب فيه مهر المثل لانه هو الموجب الاصلي وهو انما يجب اذا جامعها في القبل وقيدنا
بقولنا حقيقة لان الخلوة الصحيحة فيه ليست كالوطئ لان الحرمة قائمة وانها مانعة شرعا فلا يجب الا باستيفاء
منافع البضع حقيقة وفي الخلاصة المراد العقر وهو مقدار ما يجب اجرة للزنا لو كان حلالا كذا نقل عن مشايخنا من المهر صح
واذا وطئها فيه مرارا فعليه مهر واحد لان فيه شبهة الملك وكذا لو وطئ مكاتبته او جارية ابنه مرارا لان الوطئ
حصل عقيب شبهة الملك ولو وطئ الابن جارية ابيه بشبهة يجب لكل وطئ مهر لان شبهة الملك فيه غير ثابتة
فصادف كل وطئ ملك الغير ولو وطئ احد الشريكين الجارية المشترك فعليه لكل وطئ نصف مهر لانه ليس
شبهة ملك في النصف الذي لشريكه ولا يتجاوز مهر المثل من قدر المسمى لان العقد فاسد والمستوفي فيه ليس
بمال فلا يعتبر من قيمته ما زاد على المسمى بخلاف البيع الفاسد حيث يجب فيه القيمة بالغة ما بلغت لان
المستوفي فيه مال متقوم فيقدر بدله بقيمته ويثبت فيه اي في النكاح الفاسد النسب اي نسب المولود
فيه لانه ثابت من وجه ولهذا ليس لكل من الزوجين فسخه بعد الدخول الا بحضر من صاحبه والثابت من وجه
كالثابت من كل وجه في النسب احياء للولد وفي الاختيار واول مدته وقت الدخول بخلاف النكاح الصحيح حيث
يعتبر من وقت العقد لان الصحيح داعي الى الوطئ فاقيم العقد مقامه والفاسد ليس بداعي لما بينا من الحرمة فلا
يقام العقد مقامه وعليها العدة احتياطا وتحرزا عن اشتباه النسب واولها يوم التفريق لانها وجبت لشبهة
النكاح والشبهة انما ترتفع بالتفريق وفي المحيط لو جامع صبية بشبهة فلا مهر عليه لان الولي لا يملك النكاح الفاسد
في حقه ولا الاذن له فيه فصار كما اذا وطئ بغير شبهة عقد فتجب العدة على الموطوءة وان تزوجها على خمر او خنزير
او على هذا الدن من الخل فاذا هو خمر او على هذا العبد فاذا هو حر او على خدمته اي خدمة زوج حر سنة او
على تعليم القران جاز النكاح ولها مهر المثل في الجميع اما الخمر والخنزير فلانه شرط فاسد فيلغو والنكاح لا يبطل

بالشروط الفاسدة بخلاف البيع واذا بطلت التسمية صارت كالعدم فيجب مهر المثل لما تقدم واما الدن فكذلك
عند ابي حنيفة لان الاشارة ابلغ في التعريف من التسمية فصار كانه تزوجها على الخمر وقالا لها مثل وزنه خلا وكذلك
العبد عند ابي حنيفة لما مر وقال ابو يوسف يجب فيه مثل قيمة عبد لانه اطمعها في مال وقد عجز عن تسليمه فيجب قيمته
او مثله كما اذا تزوجها على عبد الغير وقال محمد يجب مهر المثل لان الاصل ان المسمى اذا كان من جنس المشار
اليه يتعلق بالمسمى لانه ليس موجودا فيه لا ذاتا ولا صفة الا يرى ان حالف من اشترى فصا على انه ياقوت
فاذا هو زجاج لا ينعقد العقد لاختلاف الجنس وفيما نحن فيه العبد والحر جنس واحد فيتعلق العقد بالمشار
اليه فكانه تزوجها على حر فيلزمه مهر المثل اما الخل والخمر فجنسان لتفاحش التفاوت بينهما فيتعلق العقد وهو
الخل فيلزمه واما اذا تزوجها على خدمة سنة او تعليم القران ففيهما وجوب مهر المثل وقال محمد لها قيمة خدمته
لانها مال الا انه عجز عن التسليم للمناقضة فصار كما اذا تزوجها على عبد الغير فانه تجب القيمة ولهما ان الخدمة
ليست بمال لانها لا تستحق بمال فصار كتسمية الخمر وهذا لان تقوم المنافع بالعقد فاذا لم تجب تسليمه
لم يظهر تقومه فيصار الى مهر المثل لما بينا او نقول المشروع الابتغاء بالمال والتعليم ليس بمال وكذا المنافع
لما بينا او نقول تعليم القران واجب فلا يجوز ان يكون مهرا كتعليم الشهادتين بخلاف خدمة العبد لانها
مال لانها تتضمن رقبته ورقبته مال ولان استحقاق الزوجة خدمة الزوج قلب المشروع لان توقير
الزوج واجب عليها وفي استخدامه اهانته كذا في الاختيار وقال الشافعي تجب الخدمة والتعليم قيد بالخدمة
لانه لو تزوجها على رعي غنمها جاز اتفاقا له قوله عليه السلام زوجتكها بما معك من القران والخدمة لها قيمة فيجوز ان
يكون مهرا كما لو تزوجها على رعي غنمها ولنا ما قررنا واما التزوج برعي الغنم فممنوع وعلى تقدير جوازه في رواية
فثابت بالنص وهو ان نبينا عليه السلام حكى لنا تزوج موسى بنت شعيب عليهم السلام برعي غنم بلا
انكار عليه واذا تزوج العبد على خدمتها سنة جاز ولها خدمته لانها مال على ما بينا ولا مناقضة فانه يخدم المولى
معنى حيث كان بأمره وفي الاختيار ولو تزوجها على خدمة حر آخر الصحيح انه لا مناقضة وترجع بقيمة خدمته واذ يقع ح
على الزوج ولو تزوجها على ان يزرع ارضها فيه روايتان والفرق على احديهما انه لا مناقضة لانه من باب القيام
بمصالح الزوجية ولو جمع ما بين ما هو مال وما ليس بمال فان وفى المال بالعشرة فهو لها لا غير وان لم يف فلها
تمام العشرة كما تزوجها على عشرة دراهم ورطل من خمر فلها العشرة ولا يكمل لها مهر المثل ولو تزوجها على عبد وخمر
فان كانت قيمة العبد عشرة فهو لها والا يكمل عشرة وان تزوجها على الف على ان لا يتزوج عليها فان وفى
بعهده بان لم يتزوج عليها فلها المسمى وهو الالف لانه يصلح مهرا وقد تراضيا به والا اي ان لم يف بعهده
بان تزوج عليها فمهر مثلها لانها ما رضيت بالالف الا مع ما ذكر لها من المنفعة فكانه ما سمى فيكمل لها مهر المثل
وفي الاختيار ولو تزوجها على الف وكذا امتها فلها مهر المثل لا ينقص من الف لانه رضي بها وان طلقها قبل
الدخول لها نصف الالف لانه اكثر من المتعة ولو قال الزوج على الف ان قام بها اي بزوجته في بلدها ومتعة

والغبن ان اخرجها من تلك البلدة فان اقام بها في تلك البلدة فلها الالف لما بينا حتى اذا طلقها قبل الدخول
فلها نصف الالف وان اخرجها منها فمهر مثلها لكنه لا ينقص عن الف درهم لان الزوج رضي به ولا تزاد على الغبن
لانها رضيت به وفي الاختيار وقالا الشرطان جايزان وعند زفر فاسدان ولها مهر المثل في الوجهين وعلى هذا
اذا تزوجها على الف ان لم يتزوج عليها والفين ان تزوج لزفر ان كل واحد منهما على خطر الوجود وكان المهر مجهولا
ولهما ان كل واحد منهما فيه غرض صحيح وقد يسمي فيه بدلا معلوما فصار كالخياطة الفارسية والرومية ولابي
حنيفة ان الشرط الاول صح وموجبه المسمي لما بينا والشرط الثاني موجب الاول والتسمية متى صحت لا يجوز
نفي موجبها فيبطل الشرط الثاني ولو تزوجها على الف ان كانت قبيحة والفين ان كانت جميلة صح الشرطان
والفرق انه لا مخاطرة هنا لان المرأة على صفة واحدة الا ان الزوج يجهلها وفي المسئلة المخاطرة موجودة في
التسمية الثانية لانه لا يدري ان الزوج هل يفي بالشرط الاول ام لا وان تزوجها على هذا العبد او على هذا وقيمتهما
متفاوتة فلها اشبههما بمهر المثل حتى ان كان مهر مثلها مثل الاوكس او دونه فلها الاوكس وان كان مثل الارفع
او فوقه فلها الارفع وان كان مهر المثل بينهما اي بين العبدين فلها مهر المثل وقالا لها الاوكس بكل حال لان الاوكس
متيقن لانه اقل فيجب كما لو خالعها على الف او الفين ولابي حنيفة ان الواجب احد الشيئين فلم يمكن ايجابهما ولا ايجاب
احدهما من غير عين لان تسليمه غير ممكن ولا ايجاب احدهما بتعيين لانه ترجيح بلا مرجح ففسد التسمية فيجب مهر
المثل لانه موجب اصلي بخلاف صورة الخلع لانه ليس فيها موجب اصلي وان طلقها قبل الدخول فلها نصف الاوكس
اتفاقا وفي الثانية الا ان يكون نصف الاوكس اقل من المتعة فحينئذ يكون لها المتعة وان تزوجها على حيوان
فان سمى نوعه كالفرس جاز وان لم يصفه ان للوصل اي وان لم يصف الفرس بانه عربي او رومي وله
الوسط فان شاء الزوج اعطاها ذلك اي الوسط وان شاء اعطاها قيمته وكذا لو تزوج على كر حنطة مطلقة و
قال الشافعي لا يصح تسميته لان المسمى مجهول كما لا يصح في البيع فيجب مهر المثل ولنا ان جنسه معلوم ووصفه مجهول و
جهالة الوصف لا يمنع صحة التسمية في النكاح لان المهر فيه مقابل بما ليس بمال فلا يكون عوضا من حيث المالية بل
يكون صلة مبتداة فلا يجري فيه المنازعة عادة بل يجري فيه المساهلة والمسامحة بخلاف البيع فان المالية فيه
مقصودة وانها تختلف باختلاف الوصف فجهالته يوقع في المنازعة وكذا الخلاف اذا تزوجها على عبد مبهم
وفي الحقايق هذا اذا ذكر العبد مطلقا اما اذا ذكره مضافا الى نفسه بان قال زوجتك على عبدي ليس
له ان يعطي القيمة اتفاقا اما اذا لم يسم نوع الحيوان بان تزوجها على دابة لا يجوز تسميته ووجب مهر المثل
لان المسمى مجهول الجنس لانه يقع على الخيل والبغال والحمير وكل جنس يشتمل على انواع وكل نوع على اوصاف
وفي المحيط لو تزوج على بيت ينظر ان كان الرجل بدويا فلها بيت من شعر لانه معلوم عندهم وان كان
بلديا فلها مهر المثل لان البيت مالم يتعين لا يصلح ان يكون مهرا والثوب مثل الحيوان في الحكم المذكور فيصح
لو تزوج على ثوب ولم يبين جنسه بانه هروي او مروي وجب مهر المثل لان المسمى مجهول الجنس اذ الثوب

يبقى ج

اجناس لاختلاف اصولها من القطن والكتان والابريسم وان بين جنسه بان قال هروي جاز ويخير
الزوج في اعطاء الوسط او قيمته لان الوسط لا يعرف الا بالقيمة فصارت اصلا في حق الايفاء فيتخير بينهما الا انه
ان ذكر وصفه اي وصف الثوب لزمه تسليمه ولا يتخير الزوج لانه يثبت في الذمة ثبوتا مطلقا في السلم و
غيره وكذا كل ما يثبت في الذمة من المكيل والموزون يعني وكذا اذا سمى مكيلا او موزونا وسمى جنسه
دون صفته يتخير الزوج في اعطاء الوسط او قيمته وان سمى جنسه وصفته لا يتخير لان الموصوف منهما يثبت
دينا في الذمة ثبوتا صحيحا حالا او مؤجلا بدليل جواز استقراضه والسلم فيه وفي الاختيار عند ابي حنيفة
قيمة الوسط اربعون دينارا وان سمى ابيض فخمسون وهو قيمة العبد والمهر على الزوجة وعندهما على
قدر الرخص والغلاء وقيل هذا اختلاف زمان لا برهان ولو تزوج امراتين على الف قسمت الالف على
قدر مهر مثلهما رجوعا الى الاصل لانه لما اضاف اليهما فقد اضاف الى كل واحد ما يستحقه واستحقاقهما في
الاصل مهر المثل كمن دفع الى رجل دين الغايبين فانهما يقتسمانها على قدر دينيهما كذلك هذا فان طلقهما قبل
قبل الدخول فنصف الالف بينهما على قدر حقيهما فان لم يصح نكاح احديهما صح نكاح الاخرى لان
المبطل اختص بها فلا يتعداها والالف كلها للتي صح نكاحها وقالا يقسم على مهر مثليهما كالمسئلة الاولى لانه
اضافه اليهما كما اصاب التي صح نكاحها فهو لها وسقط الباقي ولابي حنيفة ان اضافة النكاح الى من
لا يصلح نكاحها لغو فصار كما اذا ضم اليها اسطوانة او دابة والبدل انما ينقسم بحكم المعاوضة والمساواة
والدخول في العقد ولا معاوضة في المحرمية ولا مساواة ولا دخول في العقد فصارت عدما واضافة
الشيء الى اثنين واختصاصه باحدهما جايز قال تعالى يا معشر الجن والانس الم ياتكم رسل منكم اضاف
الرسل اليهما والرسل مختصة بالانس دون الجن فان دخل بالتي لم يصح نكاحها فلها مهر المثل عند ابي
حنيفة وهو الصحيح لانه وطئ حرام سقط فيه الحد لشبهة العقد فيجب مهر المثل وعندهما الاقل من مهر
المثل ومما يخصها وفي فصول الاستروشني في الفصل السابع عشر اختيار مشايخ بخارا فيما اذا تزوج
امراة ودفع المال الكثير بجهة المعجل وقد وعدوا جهازا عظيما ثم اتت المراة بالجهاز ان له ان يطالب
المراة بالجهاز او يرجع بما زاد على معجل مثلها وفي فوايد ظهير الدين المرغيناني انه لا يرجع وفي موضع
آخر منه رجل خطب بنت رجل وبعث اليها هدايا ولم يزوج الاب البنت منه قالوا ما بعث للمهر
وهو قايم او هالك يسترد وكذا ما بعث هدية وهو قايم فاما الهالك والمستهلك فلا شيء له في ذلك و
مهر مثلها يعتبر بنساء عشيرتها اي قبيلة ابيها كاخواتها وعماتها وبنات اعمامها دون امها وخالتها
الا ان تكون من قبيلة ابيها لقول ابن مسعود رضي الله عنه لها مهر مثل نسائها وهن اقارب الاب ان
وجد من تماثلها من عشيرة ابيها في الصفات الاتية يعتبر مهرها فان لم يوجد منهم اي من عشيرة ابيها مثل
حالها فمن الاجانب اي يعتبر بما ثلها من الاجانب تحصيلا للمقصود بقدر الوسع ويعتبر التساوي بامراة

مع مثلها في السن والحسن والبكارة والبلد والعصر والعفة اي الاجتناب عن الزنا والمال لان مهر المثل قيمة البضع
وقيمته تختلف باختلاف هذه الصفات لتفاوت الرغبات باختلافها فان لم يوجد ذلك اي لم يوجد مثلها في
الاشياء المذكورة كلها فالذي يوجد منه اي فيعتبر من الذي يوجد بعضها فيها لانها مثلها وفي الاختيار وعن بعض
المشايخ ان الجمال لا يعتبر اذا كانت ذات حسب وشرف وانما اعتبر بالاوساط لان الرغبة حينئذ في الجمال
وللمرأة ان تمنع نفسها عن التسليم وان يسافر الزوج بها حتى يعطيها مهرها المعجل لان النكاح عقد معاوضة فلها ان
تمنع عن الزوج حقه من الاستمتاع لاستيفاء حقها عنه وهو المهر كحبس المبيع لاستيفاء الثمن وليس للزوج
ان يمنعها من الخروج من منزله وزيارة اهلها حتى يوفيها كل مهرها المعجل وفي الاختيار وان كان المهر كله
مؤجلا ليس لها ذلك لانها رضيت بتأخير حقها وعند ابي يوسف لها ذلك كما في المسئلة الاولى وكذلك ان دخل بها عند
ابي حنيفة لها ان تمنع وقالا ليس لها ذلك لانها سلمت اليه فليس لها ان تمنع بعده كالبايع اذا سلم المبيع ليس
له حبسه بعد ذلك وله ان المهر مقابل بجميع الوطئيات لئلا يخلو الوطئ عن العوض اظهارا لخطر البضع الا انه تاكد
بالوطئة الاولى لجهالة ما وراءها والمجهول لا تزاحم المعلوم فاذا وجد وطئ آخر صار معلوما فتحققت المزاحمة
فصار المهر مقابلا بالكل ونظيره العبد الجاني اذا جني جناية يدفع بها فان لم يدفع حتى جني اخرى واخرى
ذلك بالكل فاذا اوفاها اي المرأة امرأته المهر المعجل نقلها الى حيث شاء لقوله تعالى اسكنوهن من حيث سكنتم
وفي الحقايق كان ابو القاسم الصفار يأخذ في المنع عن الجماع بقولهما وفي الاخراج من بلد الى بلد بقول ابي
حنيفة وبه يفتي وقيل لا يسافر بها اي بلد غير بلدها لان الغريب يؤذي وعليه اكثر المشايخ وعليه الفتوى
لفساد اهل الزمان فان قلت هذا مخالف لما سبق من الاية فكيف يقبل قلنا النص مقيد بعدم الاضرار
بدليل سابق الاية وهو قوله تعالى ولا تضاروهن وفي النقل الى بلد آخر مضارة وفي قوله لا يسافر بها دلالة
على انه يجوز نقلها الى قرية او بلدة قريبة من بلدها لعدم تحقق الغربة وقيل ان اوفاها المؤجل والمعجل و
هو مأمون عليها سافر بها حيث شاء وان لم يكن اوفاها المهرين او لم يكن مأمونا عليها لا يسافر بها وهذا
القول اقرب الى التحقيق وبه يفتي كذا في شرح المجمع لابن ملك وفي الاختيار واذا ضمن الولي المهر صح
ضمانه كغيره من الديون وللمرأة ان تطالب بايهما شاءت كساير الكفالات وحكمها في الرجوع كغيرها من
الكفالات ولو ضمن المهر عن ابنه الصغير صح لما قلنا ولا يرجع عليه اذا ادى لانه صلة عرفا فان مات
الاب قبل الاداء فاخذ من تركته رجع بقية الورثة على الابن من حصته لانهم ادوا عنه دينا عليه من
مال مشترك وقال زفر لا يرجعون كما اذا كفل عن ابنه الكبير بغير امره او عن اجنبي قلنا الكفالة هنا
بامر المكفول عنه حكما لولاية الاب فكانت كفالته دليل الامر من جهته ليرجع بخلاف الكبير والاجنبي لانه
لا ولاية له عليهما وبخلاف ما اذا ادى حال حيوته لانه متبرع فان العادة جرت بتبرع الآباء بمهر الابناء
فصل ولا يجوز نكاح العبد والامة والمدبر وام الولد الا باذن المولى لقوله عليه السلام ايما عبد

تزوج بغير اذن مولاه فهو عاهر اي زان وكذا المكاتب والمدبر وام الولد لقيام الملك في جميعهم والحجر من المكاتب
انما زال في حق كسبه لا في رقبته والنكاح ليس بكسب ولهذا لا يملك المكاتب تزويج عبده وله اجبارهم اي
للمولى اجبار عبده وامته ومدبره وام ولده على النكاح ليس معناه ان يحملهم على النكاح بالسيف بل معناه
ان ينفذ نكاح المولى عليهم بغير رضاهم وقال الشافعي لا يجوز اجبار العبد لانه مملوك لمولاه من حيث انه
مال لا من حيث انه آدمي والنكاح من خواص الآدمية فلا يملك اجباره ولنا ان في انكاحه اصلاح ملكه لئلا
يقع في الزنا فتعيبت باعتياده عليه فينتقص ماليته فيملك اجباره للاصلاح كالامة وفي الاختيار وليس
للمولى ان يزوج المكاتب والمكاتبة بغير رضاهما لخروجهما عن يده ولا يجوز نكاحهما الا باذن المولى للرق
الثابت فيهما بالحديث ويملك المكاتب تزويج امته لانه من الاكتساب ولا يملك تزويج العبد لانه ضرر لا اكتساب
واذا تزوج العبد باذن مولاه فالمهر دين في رقبته لان الدين ظهر في حق المولى لصدور الاذن من جهته
فيتعلق الدين بمالية رقبته استيفاء كما في دين التجارة دفعا للضرر عن اصحاب الديون يباع فيه اي العبد
في استيفاء جميع المهر اذا لم يفده مولاه فان لم يف ثمنه لا يباع ثانيا فيطالب منه ما بقي من الدين بعد العتق
ولكن يباع مرة اخرى في دين نفقة زوجته لانه يتجدد فاذا مات سقط الدين والنفقة لفوات محل الاستيفاء
والمدبر يسعى في المهر ولا يباع لانه لا يحتمل النقل الى ملك فيؤدي من كسبه وكذا المكاتب وولد ام الولد
من غير سيدها واذا اعتقت الامة او المكاتبة ولها زوج عبد ففيها الخيار بعد عتقهما وقال الشافعي
ليس للامة الخيار اذا كان زوجها حرا لانها بعد عتقها صارت كفوا لزوجها فلا تتضرر بدوام نكاحها بخلاف
ما اذا كان زوجها عبدا لانها تتضرر بعدم الكفاءة ان دام نكاحها ولنا ان النبي عليه وسلم خير بريرة حين
اعتقت وزوجها كان حرا وقال زفر لا خيار للمكاتبة بعد عتقها لان رضاها شرط كالحرة فينعقد العقد عليها
لمباشرتها به ولنا بعتقها صارت مملوكة بالطلقات الثلث وهي لم تكن راضية بازدياد الملك عليها فتتخير وفي
المحيط لو زوج مكاتبة الصغيرة برضاها ثم اعتقت فلها خيار العتق اذا بلغت دون خيار البلوغ لان رضاها
في حال الكتابة كرضاء البالغة ولو زوجها بغير رضاها فالنكاح موقوف على اجازتها ولو لم تجز حتى ادت فعتقت
فاجازت لم تجز النكاح حتى يجيزه المولى وهذا من الطف المسائل وادقها فالوجه فيه انها قبل العتق كانت
احق بنفسها ومكاسبها كالبالغة حكما وبعد العتق هي صغيرة والصغيرة الحرة لا تملك انشاء النكاح فلا تملك
الاجازة وان لم تعتق ولكن عجزت بطل النكاح ولم يجز باجازة المولى لانه طرأ على الحل الموقوف حل نافذ
موصل المولى فبطل الموقوف ومن زوج امته فليس عليه ان يبوئها اي لا يجب على المولى ان يخلي لامته بيت
الزوج ويمكنها فيه لان استخدامها حق المولى وفي التبوئة ابطاله ويقول المولى له اي للزوج متى ظفرت بها وطئتها
ولا يجب عليه نفقتها ما لم يبوئها ولو شرط ان لا يستخدمها فبوأها فللمولى ان يرجع لانه اعار منافع اعضائها
من زوجها والاعارة غير لازمة بالشرط ولو استخدمها المولى نهارا واعادها الى بيت الزوج ليلا فلها النفقة

كالحرة اذا هربت من بيت زوجها ثم عادت اليه ولو نكح عبد بغير اذن مولاه فقال المولى له طلقها فليس باجازة في
النكاح لانه يحتمل الرد وهو الظاهر هنا حيث تزوج بغير امره وكذا لو قال فارقها وبل اولى ولو قال المولى
طلقها تطليقة رجعية فهو اجازة لان الطلاق الرجعي يقتضي سبق النكاح وفي الاختيار ولو اذن لعبده في
النكاح ينتظم الصحيح والفاسد وقالا هو على الصحيح خاصة لان المراد من النكاح الاعفاف بالدوام عليه وانه
وذلك صح في الصحيح دون الفاسد ولان الكلام عند الاطلاق يقع على الصحيح ولابي حنيفة ان يجري على اطلاقه كما مر
في البيع ولئن قال البيع الفاسد يفيد بعض التصرفات كالعتق والملك وغيره فكذا النكاح الفاسد ايضا يفيد
بعض التصرفات كالنسب والعدة والمهر وثمرة الاختلاف انه لو تزوج نكاحا فاسدا انتهى الامر عنده فليس
له ان يتزوج اخرى وعندهما له ان يتزوج غيرها نكاحا صحيحا لان الاول لم يدخل تحت الامر فبقي الامر وليس له
ان يتزوج الا امراة واحدة لان الامر لا يقتضي التكرار الا ان يقول له تزوج ما شئت فيجوز له ان يتزوج
اثنتين والاذن في العزل اي عزل الزوج منيه عن فرج منكوحة في الوطي حين الانزال لمولى الامة ان
كانت امة وقالا لها الاذن لان الوطي حقها والعزل نقيض له فيشترط رضاها ولابي حنيفة ان العزل يخل
بحق المولى وهو حصول الولد الذي هو ملكه فيشترط رضاه بخلاف الحرة لان الولد والوطي حقها واذا
تزوج عبد او امة بغير اذن المولى ثم اعتقها نفذ نكاحهما بلا خيار للامة وقال زفر لا ينفذ نكاحهما بل يبطل لانه
كان موقوفا على اجازة المولى والاعتاق ليس باجازة وبعد العتق ارتفع ولايته عنهما فيبطل ولنا ان
نكاحهما منعقد لكونهما من اهل العبارة لكن عدم نفوذه كان لحق المولى فاذا زال حقه بالعتق ينفذ
ثم اعتاق الامة ان وجد بعد دخول الزوج بها فالمهر للمولى لانه استوفى منافع مملوكة له فالبدل له وان
وجد قبل الدخول بها فالمهر لها لانه استوفى منافع مملوكة لها وفي المحيط هذا اذا كانت امة او مدبرة
وان كانت ام ولد لا ينفذ النكاح عليها لان العدة وجبت عليها من المولى كما عتقت والعدة مانعة
نفاذ النكاح فصل واذا تزوج ذمي ذمية على ان لا مهر لها او على ميتة وذلك اي التزوج على
هذه الصفة عندهم جائز جاز نكاحهم ولا مهر لها ولو عرض الزوجان امرهما الينا او اسلما وقالا لها مهر المثل
ان مات عنها او دخل بها وان طلقها قبل الدخول فلها المتعة سواء رضيا امرهما او عرض احدهما ام لا وكذا
في الاسلام وفي المحيط هذا محمول على ما اذا لم يدينون وجوب مهر المثل ولو دانوا وجوبه حالة النفي وجب مهر
المثل اتفاقا قيد النفي بالمهر لانهما لو نفيا النفقة والسكنى ينتفي اتفاقا وقيد المهر بالنفي لان في السكوت
عنه روايتين عن ابي حنيفة في رواية هو كالنفي وفي رواية لها مهر المثل اتفاقا وقيد بقوله ذمي ذمية لانهما
لو كانا حربيين لم يجب شيء اتفاقا اذا اسلما من الحقايق لهما انهم التزموا احكامنا ومن حكمنا ان لا نكاح الا
بالمهر ولابي حنيفة ان وجوب المهر ان كان حقا لله وهم لم يخاطبوا به وان كان حق المراة فهي لم تعتقد بوجوبه
ورضيت بتركه فلا معنى للايجاب وان تزوجها اي ذمي ذمية بغير شهود او في عدة كافر آخر جاز ان دانوه اي

ان كان ذلك في دينهم جائزا وان اسلما اقرا على نكاحهما ولم يفرقا وقال زفر نكاح الكافر بغير حضور شاهدين
غير جائز لقوله عليه السلام لا نكاح الا بشهود واذا اسلما يفرق لكون نكاحهما غير جائز وان لم يتعرض لهما قبل
الاسلام لوجود عقد الذمة فاذا اسلما او ترافعا الامر الينا وجب التفريق ولنا ان الاشهاد على النكاح
حق الشرع وهم قبل الاسلام لا يخاطبون به ولكن مامورون بتركهم وما يعتقدون فاذا جاز نكاحهم بقي
بعد الاسلام وقالا اذا تزوج كافر معتدة كافر آخر ثم اسلما يفرق عليه واختلفوا في تخريج قول ابي حنيفة
قال بعضهم تجب العدة على الذمية من الذمي عنده لكن اذا تزوجها في العدة وهم يدينون جواز النكاح
يقع جائزا والمتن مشير الى هذا التخريج لكن الصحيح من التخريج ما روى ابو يوسف عن ابي حنيفة انه قال ليس
على الذمية من الذمي عدة عنده خلافا لهما فعلى هذه الرواية جاز النكاح عنده لعدم مانع العدة وعندهما لا
يجوز لقيام العدة وضعها في الذمي والذمية لان الحربي اذا طلق الحربية لا عدة عليها بالاتفاق ولو كانت الذمية
كتابية تعتد من مسلم لم يجز للمسلم ولا للذمي ان يتزوجها في العدة اتفاقا لان العدة تجب هنا صيانة لماء
المسلم من الحقايق لهما ان نكاح معتدة الغير حرام اجماعا وقد التزم اهل الذمة احكامنا فيلزمهم هذا الحكم
فيفرق بينهما واما نكاحهم بغير شهود فانما جاز عندهما فلان حرمته مختلف فيها وهم لا يلتزمون احكامنا بجميع
الاختلافات وله ان العدة لا يمكن اثباتها حقا للشرع لكونهم غير مخاطبين به ولا حقا للزوج لانه لا يعتقد
فلم يتحقق ما يمنع النكاح ولا يفرق بينهما كما يفرق في نكاح ذات الرحم المحرم لان المحرمية تنافي بقاء النكاح
والعدة لا تنافيه الا يرى ان المنكوحة اذا وطئت بشبهة فعليها العدة ولا يفسد النكاح وفي النهاية
الاختلاف في التفريق فيما اذا كانت المرافعة او الاسلام قبل انقضاء العدة واما اذا كانت بعد
انقضائها لا يفرق اتفاقا ولو تزوجها اي ذمي ذمية على خمر او خنزير ثم اسلما او اسلم احدهما قبل القبض
فلها ذلك اي الخمر او الخنزير ان كانا عينين اي معينين لان المراة ملكت عينهما وقت العقد والاسلام
لا يمنع قبضهما كما لو اسلمت ولها في بيت غيرها خمر او خنزير فلها ان يقبضهما تخلل الخمر وتطلق الخنزير قيد
بالخمر او الخنزير لان في الميتة والدم روايتين عن ابي حنيفة والا اي وان لم يكونا عينين بل دينا في
الذمة فقيمة الخمر واجبة في الخمر لان ملكها في غير المعين انما يحصل بالقبض لان الدين يقتضي بمثله والاسلام
ينافيه فتجب قيمة الخمر لكون تسميتها صحيحة وقت العقد واخذ قيمتها ليس كاخذ عينها لانها من ذوات
الامثال ومهر المثل واجب في الخنزير لانه من ذوات القيمة واخذ قيمته كاخذ عينه وقال ابو يوسف
لها مهر المثل في صورتي كونهما عينين او دينين لان للقبض حكم الابتداء ولو كان ابتداء العقد عليهما عينا
كان او دينا وجب مهر المثل فكذا هذا وقال محمد تجب القيمة في الصورتين لان التسمية وقت العقد
كانت صحيحة لكون المسمى مالا عندهم فلما عجز عن تسليمه بالاسلام يلزم قيمته كما لو تزوج امراة على عبد غيره
واذا اسلم المجوسي فرق بينه وبين من تزوج من محارمه اما عندهما فظاهر واما عند ابي حنيفة فلان

نكر

الحرمية اذا الواب على النكاح الصحيح يبطله ولا ايانا في بقاء النكاح ولا كذلك العدم على ما بينا ويفرق بينهما بالسلام
احدهما بالاجماع ولا يفرق بمرافعة احدهما عند ابي حنيفة خلافا لهما لقوله تعالى فان جاؤك فاحكم بينهم ولان مرافعة
احدهما لا تبطل حق صاحبه لانه لا يعتقده بخلاف ما اذا اتفقا حيث يفرق بينهما لما تلونا ولانهما رضيا بحكمنا فيلزمهما
ولا يجوز نكاح المرتد والمرتدة لاجماع الصحابة عليه وفي الاختيار ويجوز نكاح النصراني المجوسية واليهودية
واليهودي النصرانية والمجوسية والمجوس اليهودية والنصرانية لان الكفر كله ملة واحدة كذا روي عن عمر رضي الله
عنه ولا كفارة بين اهل الكفر والولد يتبع خير الابوين دينا اي المسلم منهما نظرا له فان قلت كيف يصح هذا
التعميم ولا وجود لنكاح مسلمة مع كافر قلنا هذا محمول على حالة البقاء بان اسلمت فجاءت بولد قبل عرض
الاسلام على زوجها والكتابي خير من المجوسي يعني اذا كان احد ابوي الولد كتابيا والآخر مجوسيا يتبع الكتابي
لان المجوسي اشد منه وفائدته تظهر في اكل ذبيحته وجواز مناكحته فاذا اسلمت امراة الكافر فان اسلم الزوج
فهي امراته والا اي وان لم يسلم فرق بينهما بابائه عن الاسلام ويكون الفرقة بطلاق باين وان لم يكن الزوج
الابي عن الاسلام اهلا للطلاق كما اذا كان صبيا يعقل وقال الشافعي لا يعرض الاسلام على زوجها لان في
العرض تعرضا له ونحن مأمورون بان لا نتعرض لاهل الذمة الا ان ملك النكاح قبل الدخول لا يتأكد فينقطع
عنده بنفس الاسلام وبعد الدخول يتأكد ويتأخر الى انقضاء ثلث حيض كما في الطلاق ولنا ان الاسلام
لا يصلح ان يكون فارقا لانه جاء عاصما فيجب العرض فان اسلم حصل كل المقاصد والا يقع الفرقة بابائه حتى
لو كان زوجها صبيا يؤخر الى ان يعقل الاسلام فاذا عقل عرض الاسلام عليه لان حل المتعة فات بكفره فيطلب
بالاسلام بحق زوجته والصبي يؤخذ بحقوق العباد كذا في المحيط وعليها العدة اتفاقا اما على اصلهما فظاهر
لان الاصل عندهما كون العدة في الكل غير المسبية واما عند ابي حنيفة فلان ماء الذمي وملكه محترمان
لكونه مطيعا لاحكام الاسلام فيجب احترامها بايجاب العدة بخلاف المهاجرة لان الفرقة اذا وقعت بين الزوجين
بتباين الدارين لا يوجب العدة كالمسبية كذا في الكافي وشرح المنظومة وقال ابو يوسف هذا التفريق فسخ
حتى لا ينتقص من عدد الطلاق لان هذا لو كان طلاقا لما تصور من جهة المراة وهو متصور منها كما اذا ابت
مجوسية بعد اسلام زوجها فيكون فسخا ولهما ان الواجب على الزوج الامساك بالمعروف والتسريح باحسان بالنص
وبالاباء امتنع عن تسريحها باحسان فناب القاضي منابه في التسريح وهو طلاق فان اسلم زوج المجوسية
يعرض عليها الاسلام فان اسلمت فهي امراته والا اي وان لم تسلم فرق بينهما بغير طلاق انما لم يجعل هذا التفريق
طلاقا لانها ليست اهلا للطلاق حتى ينوب القاضي منابه قيد بقوله زوج المجوسية لانه لو كانت زوجته نصرانية
وقت اسلامه ثم تمجست يكون فرقتها طلاقا لانها احدثت زيادة صفة للكفر لها اثر في تحريم المتعة وهي
التمجس فاشبه فساد العقد دون ارتفاعه كذا في المحيط وفي الاختيار ثم ان كان قبل الدخول فلا مهر لها لان
الفرقة جاءت من قبلها وان كان قد دخل بها فلها المهر لانه تأكد بالدخول وفي دار الحرب اي وان كانت

الاسلام فيها تتوقف البينونة في المسلمين احدهما اسلام امراة الكافر والآخر اسلام زوج المجوسية على ثلث حيض
قبل اسلام الآخر حتى لو اسلم الآخر قبل حيضها لم تبن وانما جعلنا البينونة بانقضاء ثلث حيض لان نفس الاسلام
لا يصلح سببا للفرقة ولا بد منه وقد تعذر العرض الاسلام على زوجها او المجوسية فاقمنا شرط البينونة في الطلاق
الرجعي وهو ثلث حيض مقام تفريق القاضي لمساس الحاجة الى تخليص المسلم عن مذلة الكافر وهذه الحيض لا يكون
عدة ولهذا يستوي فيها المدخول بها وغير المدخول بها لو هاجرت الينا بعد انقضائها تجب عليها العدة عندهما و
لا تجب عنده ذكره في السير الكبير ان هذه الفرقة طلاق عندهما لان انعدام منع الممتنع يدل على قضاء القاضي
فيقوم مقامه وروي عنهما انها فرقة بغير طلاق لانها وقعت حكما لا بتفريق القاضي فكان بمنزلة ردة الزوج وفي
الاختيار وان اسلم زوج الكتابية فلا عرض ولا فرقة لانه يجوز له نكاحها ابتداء فلان يبقى اولى ولو اسلم احد الزوجين
وهما صبيان عاقلان عرض الاسلام على الآخر لان الصبي يخاطب بالاسلام حقا للعباد حتى انه لو اخذ بحقوق
العباد فان ابي فرق بينهما استحسانا ابقاء لحق صاحبه ودفعا للضرر عنه واذا خرج احد الزوجين الينا مسلما
وقعت البينونة بينهما بسبب تباين الدارين وكذا ان سبي احدهما وان سبيا معا لم تقع البينونة فسبب البينونة
هو التباين دون السبي وقال الشافعي سببها السبي دون التباين حتى ان خرجا معا بلا سبي لا تقع اتفاقا عندنا لعدم
السبي له ان السبي يقتضي صفاء الملك للسابي وهو يستلزم انقطاع ملك النكاح وتباين الدارين اثره في
انقطاع الولاية وهو لا يبطل النكاح حتى لو خرج الحربي المستامن الينا لا تبين امراته ولنا ان مصالح النكاح مع
تباين الدارين حقيقة وحكما لا ينتظم فشابه المحرمية والسبي يوجب ملك الرقبة وهو لا تبطل النكاح كما اذا اشترى
امة منكوحة الغير وانما لم تبن امراة المستامن لانه في دارنا حكما ونعني بالتباين حكما ان يثبت لمن هاجر الينا احكام
دارنا على الاطلاق بان هاجر الينا مسلما او ذميا واما اذا لم يثبت لمن هاجر الينا احكام دارنا على الاطلاق بان
هاجر كذلك بل يثبت من وجه دون وجه لا تقع الفرقة واذا خرجت المراة الينا مهاجرة بان خرجت الينا مسلمة
او ذمية على نية ان لا ترجع الى ما هاجرت عنه ابدا جاز ان تتزوج ولا عدة عليها وقالا عليها العدة لان الفرقة
وقعت بالدخول في دار الاسلام فيلزمها حكم الاسلام وله ان العدة لحرمة النكاح وبتباين الدارين
لم يبق النكاح فلا تجب العدة ولهذا قلنا لا عدة على المسبية وثمرة الخلاف تظهر في ان الحربية اذا دخلت
دار السلام بعد الاسلام لم يلزم الحربي ولدها عنده لعدم العدة الا ان تاتي به لاقل من ستة اشهر وعندهما
يلزمه الى سنتين لقيام العدة قيد بالمهاجرة لانه لو هاجر زوجها لا تجب العدة اتفاقا حتى له ان يتزوج باختها
واربع سواها للحال اتفاقا من الحقايق واذا ارتد احد الزوجين عن الاسلام وقعت الفرقة بينهما بغير طلاق
وقال الشافعي يقع الفرقة في اسلامها وهجرتها وردتها بانقضاء الاقراء الثلث ان كانت مدخولا بها كما في
الطلاق لان ملك النكاح تاكد بالدخول وان كانت غير مدخول بها تقع الفرقة في الحال في الاوجه الثلثة لان النكاح
لم يتاكد بالدخول ولنا ان سبب الفرقة من الاباء في اسلامها والهجرة والردة متى تحقق يثبت الحكم عقيبه و

لا يتأخر كما في الرضاع تثبت الحرمة عقيبه وقال محمد ردة الزوج طلاق واما ردة المرأة فهي فسخ اتفاقا الآن
مشايخ بلخ قالوا ارتدادها لا يؤثر في فساد النكاح ولا يؤمر بتجديد النكاح لكنها تجبر على النكاح بزوجها الاول كذا
في الخلاصة ومحمد قاسها على ابائه عن الاسلام لان كلا منهما وقع باختياره وابو يوسف مر على اصله وجعل ردته
فسخا كابائه وابو حنيفة لم يجعل ردة الزوج طلاقا كما جعل ابائه طلاقا فيما سبق لان الردة منافية للنكاح
فلا يكون رافعة له اذ رافع الشيء يقتضي سبق وجود المرفوع والاباء لا ينافيه ولهذا يبقى النكاح بعد
الاباء ما لم يفرق القاضي فان قيل لو كان كذلك لما وقع طلاق المرتد امرأته بعد ارتداده مع انه واقع بالاتفاق
قلنا الردة تنافي النكاح حكما لا حقيقة لانها يوجب الحرمة المؤبدة كالمحرمية فجعلنا الردة فسخا نظرا الى الحكم
واوقعنا طلاقه نظرا الى ثبوت المحلية من حيث الحقيقة عملا بالشبهين **فان كانت الزوجة** ارتدت
بعد الدخول لها المهر والنفقة لان الفرقة من قبلها **وقبله** اي وان كانت ردتها قبل الدخول **لا شيء لها** يعني
لا مهر لها ولا نفقة لانه لا عدة لها **وان كان الزوج ارتد فالكل بعد** اي لها كل المهر والنفقة ان ارتد بعد الدخول
والنصف قبل اي لها نصف المهر ولا نفقة ان ارتد قبل الدخول **وان ارتدا معا ثم اسلما معا فهما على نكاحهما**
لما روي ابن حنيفة ارتدوا في زمن ابي بكر رضي الله عنه ثم اسلموا فلم يأمرهم بتجديد النكاح فان قيل ان ارتدا
دهم ما وجد جملة اجماعا فكيف يستدل به قلنا لما جهل التاريخ جعل كانه وجد جملة وقال زفر يبطل نكاحهما لان
الردة تنافي النكاح وردة احدهما توجب الفرقة فردتهما اولى قيد بقوله معا لانه لو اسلم احدهما بعد
ارتدادهما صاحبه فسد النكاح كما في الابتداء وفي الاختيار ولو قبلها ابن زوجها او وطئها حرمت على ابيه لما
تقدم وسقط مهرها اذا كان قبل الدخول ان كانت مطاوعة لان الفرقة جاءت من قبلها فقد امتنعت
عن تسليم المبدل فمنع البدل كما في البيع وان كانت مكرهة لا يسقط وفي الصغيرة لا يسقط في الوجهين
جميعا وان كان يجامع مثلها لانه لا اعتبار بفعلها حتى لا يتعلق به شيء من الاحكام فلا يجب عليها حد ولا تعزير
ولا غسل ولا مأثم لعدم الخطاب فكذا هنا وان ارتدت الصغيرة يسقط مهرها لانه اذا حكم بردتها بطلت
محلية النكاح فصارت كالكبيرة اذا الكلام في التي تعقل الاسلام والردة **فصل** **وعلى الرجل**
وان كان مجبوبا او صغيرا **ان يعدل** يسوي **بين نسائه في البيتوتة** لما روي ابو هريرة رضي الله عنه
انه عليه السلام قال من كان له امرأتان فمال الى احديهما في القسم جاء يوم القيامة وشقه مائل اي
مفلوج قيد بقوله في البيتوتة لان العدل لا يجب في المجامعة لانها تبتني على النشاط وهي نظير المحبة فلا يقدر
على اعتبار المساواة فيها ولا يسقط وجوب القسم بمرضه ولا بمرضها لما روي انه عليه السلام استأذن
نساءه في مرضه ان يكون في بيت عائشة رضي الله عنها **والبكر والثيب والجديدة والعتيقة والمسلمة و**
الكتابية سواء في القسم وقال الشافعي يقيم الزوج عند البكر الجديد سبع ليال والثيب الجديدة ثلث ليال
ثم يستأنف في القسم على التسوية لقوله عليه السلام من تزوج بكرا على امرأة عنده يقيم معها سبعة ايام وان

تزوج ثيبا يقيم عندها ثلاثة ايام ثم يستأنف القسم بينهن ولنا الاطلاق فيما روينا من حديث ابي هريرة ويكون معنى
ما رواه الدور على السبع او الثلث في القسم بالتسوية بينهن جميعا بين الحديثين وفي الاختيار ثم ان شاء
جعل الدور بينهن يوما او يومين او اكثر وله الخيار في ذلك لان المستحق عليه التسوية وقد وجدت **وللحرة ضعف**
الامة في القسم يعني من كان له منكوحتان حرة وامة يقسم ثلث ليال بينهما فللحرة الثلثان وللامة الثلث
لورود الاثر بذلك وكذا المكاتبة والمدبرة وام الولد لان الرق فيهن قائم **ومن وهبت نصيبها لصاحبتها جاز**
لما روي ان سودة رضي الله عنها زوجة النبي صلى الله عليه وسلم وهبت يوم نوبتها لعائشة رضي الله عنها **و**
لها الرجوع في قسمها بعد هبتها لان حقها في القسم لم يكن ثابتا بعد فيكون تجدد وعدا ولا يلزم **ويسافر بمن شاء**
من نسائه لان حقهن يسقط بالمسافرة ولهذا جاز له الخروج بغير اذنهن واذا سافر بواحدة منهن فعدم من
السفر لا تجب مدة سفره معها عليها للاخرى لانه لم يعرف حقها بل صار متبرعا بل يسوى بينها وبين غيرها في القسم **والقرعة**
اولى يعني الاولى والمستحب ان يقرع بينهن فيسافر بمن خرجت قرعتها تطييبا لقلوبهن وقال الشافعي يجب القرعة
لما روي انه عليه السلام اذا اراد سفرا اقرع بين نسائه ولنا ان ذلك يدل على الاستحباب لا على الوجوب اذ لا
حق لهن في القسم عند السفر وفي النهاية لو اقام عند احديهما شهرا في غير السفر ثم خاصمته الاخرى يؤمر بان يعدل
بينهما في المستقبل وما مضى فهو هدر لكنه اثم فيه ولو عاد الى الجور بعد ما نهاه القاضي عزر وفي الاختيار ويؤمر
الصائم بالنهار بالليل ان يبيت معها اذا طلبت وعن ابي حنيفة يجعل لها يوما من اربعة ايام وليس هذا بواجب
لانه يؤدي الى فوات النوافل اصلا على من له اربع من النساء ولكن يؤمر بايفاء حقها من نفسه احيانا وصوم
ويصلي ما امكنه ولو اعطت زوجها مالا او حطته من مهرها ليزيد في قسمها لم يجز ويرجع بما اعطته وكذا لو زاد ما
الزوج في مهرها ليجعل يومها لغيرها والوجه فيه ما بينا **كتاب الرضاع** وهو بفتح الراء وكسرها مص
الرضيع من ثدي الآدمي في مدة الرضاع **حكم الرضاع يثبت بقليله** اي بقليل الرضاع **وكثيره في مدته** اي مدة
الرضاع قيد بها لان الرضاع بعدها لا يفيد التحريم لقوله عليه السلام لا رضاع بعد الفصال وروي بعد الفطام و
اما لو فطم الصبي عن اللبن واستغنى بالطعام عنه ثم ارضع في المدة يثبت به الحرمة في ظاهر الرواية وفي رواية عن
ابي حنيفة لا يثبت به لان اللبن بعد ما لا يغذيه فلا يحصل به البعضية وقيل لا يباح شربه اذا استغنى منه
كذا في النهاية وقال الشافعي انما يثبت التحريم بخمس رضعات في خمس اوقات يكتفي الصغير بكل واحدة منها لما روي
عن عائشة رضي الله عنها انها قالت كان فيما انزل في القران عشر رضعات معلومات يحرمن فنسخن بخمس
رضعات معلومات يحرمن وكان ذلك فيما يتلى بعد رسول الله صلى الله عليه وسلم ولنا اطلاقه قوله تعالى وامهاتكم
اللاتي ارضعنكم **وهي** اي مدة الرضاع **ثلثون شهرا** وفي الاستغنا ان هذا الخلاف في حرمة الرضاع اما استحقاق
اجر الرضاع فمقدر بحولين اتفاقا لهما قوله تعالى والوالدات يرضعن اولادهن حولين كاملين ولابي حنيفة قوله تعالى
وحمله وفصاله ثلثون شهرا ذكر شيئين وهي الحمل والفصال وضرب لهما مدة ثلثون شهرا وكانت لكل واحد منهما

بكما لها كالاجل المضروب لدينين كما اذا باعه عبدا او امة الى شهر فان الشهر يكون اجلا لكل واحد منهما وكذا لو باعه شيئا واجرة شيئا اخر بصفقة واحدة الى مدة معلومة كانت المدة اجلا لكل واحد منهما لكن مدة الحمل انتقصت بالدليل وهو قول عائشة رضي الله عنها الولد لا يبقى في بطن امه اكثر من سنتين ولو بقدر ظل مغزل والمراد دور ظل مغزل لان ظل المغزل اسرع حالة الدوران والمغزل ما تغزل به والظاهر انها قالته سماعا لان المقادير لا تهتدي اليها بالرأي فبقي مدة الفصال على ظاهره ويحمل قوله تعالى يرضعن اولادهن حولين كاملين على مدة استحقاق الاجرة حتى لا تجب نفقة الارضاع على الاب بعد الحولين وقال زفر مدة الرضاع ثلث سنين لان الفطام بعد الحولين لا يحصل في ساعة بل على التدريج فلا بد من مدة يتعود الصبي فيها الطعام وينسى اللبن فقدر بالحول لاشتماله على الفصول الاربعة ولنا ما قررنا **ويحرم من الرضاع ما يحرم من النسب** لقوله عليه السلام يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب وفي المحيط لو ولدت من زوج وارضعت ولدها ثم يبس ثم ردّ لها اللبن فارضعت صبيته لا يثبت بين زوجها وبين رضيعة اللبن الثاني حرمة الرضاع لانه ليس بلبن ذلك الحمل وفي الاختيار وكذا لو لم تلد منه قط فنزل لها لبن وكذا لبن البكر اذا لم تتزوج اذا ارضعت به صبيا حرم عليها لا غير ولو ارضعت به صبية لا تحرم على ولد زوجها من غيرها **الا اخت ابنه وام اخته** فانهما تحرم من النسب دون الرضاع وهي شاملة لثلث صور الاخت رضاعا للابن نسبا والاخت نسبا للابن رضاعا والاخت رضاعا للابن رضاعا وكذا تأتي الصور الثلث في ام اخته الام رضاعا للاخت نسبا والام نسبا للاخت رضاعا والام رضاعا للاخت رضاعا والمراد ما اذا كانت احديهما بطريق الرضاع اعم من ان يكون احديهما فقط او كل منهما كذا في شرح الوقاية في الصدر الشريعة **واذا ارضعت المرأة صبية حرمت الصبية على زوجها وابائه وابنائه** لان المرضعة يكون اما للصبية وزوجها الذي انزل اللبن بالولادة منه يكون ابا لها واصولها واصول زوجها يكون اصولا للصبية وفروع المرضعة والزوج يكون اخوة واخوات لها من تقدم منها ومن تأخر فتحرم الصبية على هؤلاء كما في النسب **فيها اخوان** لاب ولام بالنسبة الى بعض نزل لبنها بالولادة منه ولد ومات زوجها فتزوجت اخر فولدت منه فارضعت صبيا اخر كانا اخوين لام ولو كان لرجل زوجتان ولدتا منه ثم ارضعت كل منهما صغيرا صار الرضيعان اخوين لاب **وان اجتمعا** اي الرضيعان **على لبن شاة فلا رضاع** لان حرمة الرضاع مختصة بلبن الانسان بطريق الكرامة وفي الاختيار رجل طلق امرأة ولها لبن فتزوجت اخر وحبلت ونزل لها لبن فهو للاول ما لم تلد وقال ابو يوسف هو منهما الا ان يعرف انه من الثاني وانه يعرف بالغلظ والرقة وقال محمد هو منهما ما لم تضع فاذا وضعت فمن الثاني لانه من الاول بيقين واحتمل كونه من الثاني فيجعل منهما احتياطا للحرمات وكذلك يقول ابو يوسف الا اذا عرفنا انه من الثاني فيجعل منه ابو حنيفة يقول هو من الاول بيقين ووقع الشك في كونه من الثاني والشك لا يعارض اليقين فاذا ولدت تيقنا انه من الثاني ولا اعتبار بالغلظ والرقة

لان ذلك

لان ذلك بتغير الاحوال والاغذية **واذا اختلط اللبن بالماء او بالدواء او بلبن شاة** بغير الغالب وقال الشافعي اللبن اذا لم يكن مغلوبا بحيث لا يتغذى به اصلا يتعلق به التحريم لوجود تناول لبن المرأة ولنا ان المغلوب مقابلة الغالب كالمعدوم كما لو حلف لا يشرب لبنا فتناول لبنا مغلوبا بالماء لا يحنث فان قيل قطرة خمر اذا وقعت في حب ماء تنجسه فلم اعتبر المغلوب فيه قلنا الماء اذا لم يبلغ حد الكثرة فهو قليل والنجاسة ايضا قليلة فتعارضا فترجح جانب النجاسة احتياطا بخلاف اللبن لان التقدير لم يرد فيه **او اختلط بلبن امرأة اخرى** وفي مقداريهما تفاوت **فالحكم للغالب** وقال محمد يثبت الحرمة بهما وهو رواية عن ابي حنيفة لان الجنس لا يغلب الجنس ولكن يقوى به فيثبت لكل منهما حكم نفسه ولهما ان الاقل جعل تابعا للاكثر في الحكم كما في اللبن المخلوط بالماء قيل الاصح قول محمد **واذا اختلط اللبن بالطعام فلا حكم له** اي لا يثبت به حكم الرضاع **وان كان اللبن غالبا** على الطعام ان هذا للوصل وقالا يثبت ان كان اللبن غالبا لان المغلوب كالمعدوم ولهذا قالوا شرب نحو المغلوب بالماء لا يوجب الحد حتى بكر ولابي حنيفة ان المائع اذا خلط بغيره يكون تابعا له لان غير المائع اشد استمساكا فيكون المقصود والتغذي بالطعام لا باللبن وان كان اللبن يتقاطر عند حمل اللقمة هذا هو الاصح كذا في الكافي والخلاف في غير المطبوخ فلا يثبت به الحرمة اتفاقا **ويتعلق الحرمة بلبن المرأة بعد موتها** وقال الشافعي لا يتعلق وفائدة الخلاف تظهر فيما اذا كان للرضيعة زوج فانه يصير محرما للميتة ويجوز له دفنها وتيممها اذا لم يوجد من يغسلها له ان المرضعة هي الاصل في ثبوت الحرمة ثم يتعدى منها الى غيرها والميتة صارت كالجماد فلا يتعلق بها حكم ولهذا لو وطئها لا يثبت حرمة المصاهرة ولنا ان سبب الحرمة شبهة الجزئية باعتبار النماء باللبن وهذا المعنى قائم باللبن بعد موتها وحرمة المصاهرة انما كانت باعتبار الجزئية الحاصلة بالولد والميتة لم يبق محلا للحرث ولم يوجب وطئها الحرمة **وبلبن البكر** اي ويتعلق التحريم به كما تقدم لان لبنها يغذي الرضيع فيثبت به شبهة الجزئية **ولا يتعلق الحرمة بلبن الرجل** لانه ليس بلبن حقيقة لانه انما يتولد عمن يتصور منه الولادة **ولا بالاحتقان** اي احتقان الصغير باللبن لان النماء المثبت للجزئية انما يحصل به اذا وصل الى المعدة وفي الاختيار وكذا ان اقطر في اذنه او احليله او جائفة او امة لما قلنا وعن محمد ان الاحتقان يثبت به الحرمة قياسا على فساد الصوم والفرق ان المفسد في الصوم التغذي او التداوي وانه حاصل بالاحتقان اما الرضاع انما يثبت بمعنى النشوء وانه معدوم في الاحتقان **ويتعلق الحرمة بالاسعاط** اي بصب اللبن في انف الصبي وكذا بالايجار لانه يصل الى المعدة فيحصل به النشوء امرأة ادخلت حلمة ثديها في فم رضيع ولا تدري ادخل اللبن في حلقه ام لا لا يحرم النكاح وكذا صبية ارضعها بعض اهل القرية ولا يدري من هو فتزوجها رجل من اهل تلك القرية يجوز لان اباحة النكاح اصل فلا يزول بالشك ويجب على النساء ان لا يرضعن كل صبي من غير ضرورة فان فعلن فليحفظنه او يكتبنه احتياطا من الاختيار **واذا ارضعت امرأته الكبيرة الصغيرة حرمتا على الزوج** لان الصغيرة

اتفاقا في المطبوخ

تصير بنتا للكبيرة رضاعا فحرم الجمع بينهما ولا مهر للكبيرة ان كان الارضاع قبل الدخول لان الفرقة جاءت من جهتها كما لو ارتدت قبل الدخول وللصغيرة نصف المهر لان الفرقة حصلت قبل الدخول لا من جهتها و ارتضاعها لم يعتبر وان كان فعلها لانها ليست من اهل المجازات كما لو قتلت مورثها ويرجع به اي الزوج بنصف المهر على الكبيرة ان كانت الكبيرة عالمة بالنكاح وافساد الارضاع وتعمدت الفساد حتى لو لم تتعمد الكبيرة الافساد فلا شيء عليها وقال الشافعي يرجع عليها تعمدت او لم تتعمد وتعمد الافساد انما يكون اذا ارضعتها بلا حاجة وتعلم انها كانت منكوحة وان الارضاع مفسد فان فات منها شيء لا يكون متعمدة والقول قولها فيه اي في التعمد مع يمينها لانها تنكر الضمان فان قيل الجهل بحكم الشرع لا يعتبر في دار الاسلام فكيف اعتبر هنا قلنا الجهل لم يعتبر لدفع الحكم وانما اعتبر لدفع قصد الفساد الذي به يصير الفعل تعديا لانها اتلفت نصف المهر عليه فتضمن كما يضمن شهود الطلاق قبل الدخول اذا رجعوا ولكنها اتلفت بالسبب لا بالمباشرة لان النكاح فسد من الجمع بين الام والبنت لا من نفس الرضاع والضمان بالسبب موقوف على التعدي كحفر البئر وهي انما يكون متعدية اذا قصدت الافساد وفي النهاية لو قبل الابن امراة ابيه وقال تعمدت الفساد يرجع الاب عليه بما وجب من الصداق ولو وطئها وقال تعمدت الفساد لا يرجع لانه وجب عليه حد الزنا فلا يغرم شيئا اخر وفي الاختيار ولو ارضعت زوجة الاب امراة ابنه بحرم الابن عليها لانها صارت اخته من الاب تزوج صغيرتين فارضعتهما امراة معا او متعاقبا حرمتا عليه وعليه لكل واحدة نصف المهر لانها مجبولة على الارضاع بحكم الطبع ويرجع على المرضعة ان تعمدت الفساد على الوجه الذي بيننا وان كن ثلثا فارضعتهن على التعاقب حرمت الاولى والثانية دون الثالثة لانها لما صارت اختا لهما لم يبق الجمع في النكاح وان ارضعتهن معا بان القت ثديبها في فم اثنين وكانت حلبت قبل ذلك فاوجرت الثالثة وانفق وصول اللبن معا حرمن جميعا وعلى هذا تخرج مسايل هذا الجنس

كتاب الطلاق وهو في اللغة رفع القيد على الاطلاق وفي الشريعة رفع القيد الثابت بالنكاح وهو اسم بمعنى التطليق كالسلام بمعنى التسليم وفي المحيط المستعمل في المراة لفظ التطليق وفي غيرها لفظ الاطلاق حتى لو قال لامراته اطلقتك لا تطلق ما لم ينو ولو قال طلقتك تطلق نوى او لم ينو لان التطليق تفعيل وهو مستعمل في التكثير وفي الطلاق الواحد رفع القيد فقط وفي اطلاق المراة الدفع وازالة الملك والحل اعلم ان الطلاق نوعان سني وبدعي وكل واحد منهما نوعان نوع يرجع الى العدد ونوع يرجع الى الوقت اما طلاق السني في العدد والوقت نوعان حسن واحسن احسنه اي الطلاق ان يطلقها واحدة في طهر لا جماع فيه او كانت حاملا قد استبان حملها ويتركها حتى تنقضي عدتها لما روي ان الصحابة كانوا يستحبونه لكونه ابعد من الندم واقل ضررا بالمراة حيث لم يفت محليتها وسوغه في حقها قيل يوقعه في اخر الطهر كيلا تتضرر بطول العدة وقيل يطلقها عقيب الطهر لئلا يبتلي بالايقاع عقيب الوقاع

وهذا اظهر وحسنه اي الطلاق الحسن في اللغة هو الكاين على وجه يميل اليه الطبع وتقبله النفس والقبيح ضده غير ان ما يميل المرء اليه طبعا فهو حسن طبعا وما يميل اليه عقلا وشرعا يكون حسنا عقلا وشرعا وهو السنة اي حسن هو طلاق السنة وهو ان تطلقها ثلثا في ثلثة اطهار لا جماع فيها اي في الاطهار وقال مالك تفريق الطلقات بدعة و اي السنة ان يطلقها واحدة لان الاصل في الطلاق الحظر وانما ابيح للخلاص وهو حاصل بالواحدة ولنا ما روي انه عليه السلام قال لابن عمر رضي الله عنهما ان من السنة ان تستقبل الطهر استقبالا وتطلق لكل قرء واحدة والشهر للايسة والصغيرة والحامل كالحيضة للحايض في تفريق الطلقات يعني يطلقهن للسنة واحدة فاذا مضى شهر طلقهن اخرى وبعد شهر اخر طلقهن اخرى وقال محمد طلاق الحامل للسنة واحدة لان مدة حملها طهر واحد فلا يصلح للتفريق كما لطهر الممتد ولهما ان الحامل لا تحيض مدة حملها فصارت كالايسة بخلاف الممتد طهرها لان الحيض مرجو فيها في كل ساعة فلم يقم الشهر في حقها مقام الحيض ويجوز طلاقهن اي الايسة والصغيرة والحامل طلاق السنة عقيب الجماع وقال زفر لا يجوز طلاق الايسة والصغيرة طلاق السنة عقيبه بل يطلقها بعد مضي شهر من وطئها لان الشهر في حقها قام مقام الحيضة فوجب الفصل به بين الوطء والطلاق كما وجب بالحيض ولنا ان الطلاق بعد الوطء فيمن تحيض انما كره لتوهم الحبل واشتباه وجه العدة لانه لا يدري انها حبلت بذلك الوطء فتعتد بوضع الحمل او لم تحبل فتعتد بالاقراء وفيمن لا تحيض لا يتوهم الحبل فلا يكره وفي الحقايق اذا كان يرجي منها الحيض والحبل فالافضل ان يفصل بينهما بشهر اتفاقا وفي الاختيار و السنة في العدد فيستوي فيها المدخول بها وغير المدخول بها والصغيرة والايسة والحامل والحايل لانها انما شرعت للحاجة والكل فيه سواء والسنة في الوقت تختص بالمدخول بها لان طهر لا جماع فيه لا يتصور في غير المدخول بها والبدعة من الطلاق ان يطلقها ثلثا او ثنتين بكلمة واحدة او اوقعها بدفعات في طهر واحد لا رجعة فيه بينهن وهذا بدعي من حيث العدد وقال الشافعي ليس ببدعة لان الحكم المشروع وهو العدة ترتب عليه ولو كان محظورا لما ترتب عليه المشروع ولنا قوله عليه السلام لعمر رضي الله عنه مر ابنك فليراجعها وقد كان طلقها حال الحيض ثم يدعها حتى تحيض وتطهر ثم يطلقها ثم تحيض وتطهر ثم يطلقها ان اقتدى عليه السلام بتفريق الايقاع ومن اوقع ثنتين او ثلثا يكون مفوتا فيكون بدعة والمشروع لا ينافي الحظر كالطلاق حال او يطلقها وهي حايض وهذا بدعي من حيث الوقت لانه ايقاع في زمان النفرة وانتفاء دليل الحاجة فيقع الطلاق وفيه احتراز عن قول الشيعة فان الطلاق البدعي غير واقع عندهم ويكون عاصيا لمخالفة السنة واجماع الصحابة رضي الله عنهم وفي قوله في طهر لا رجعة فيه اشارة الى مذهب ابي حنيفة وهو انه لو طلقها في طهر لم يجامعها فيه فراجعها ثم طلقها فيه لا يكره وهو قول زفر وعندهما يكره وفي الحقايق الطلق الرجعة واريد بها الرجعة بقول او فعل غير الجماع لانه لو جامعها فهو بمعزل عن هذا الخلاف فانها ان لم تحبل يكره الايقاع الثاني في هذا الطهر اتفاقا وان حبلت كان له ان يطلقها اخرى عند ابي حنيفة ومحمد خلافا لابي يوسف وفي الاختيار

للمعهود تمع

وعلى هذا الخلاف لو طلقها في الحيض ثم راجعها فطهرت فطلقها وكذا لو مسها بشهوة ثم قال لها انت طالق ثلاثا
للسنة وقع الثلث للحال عنده لان الاول وقعت وصار مراجعا بالمس بشهوة فوقعت اخرى ثم صار مراجعا
فوقعت الثالثة والشهر الواحد في حق الايسة والصغيرة على هذا الخلاف فالحاصل ان الرجعة فاصلة بين
بين الطلاقين عنده والنكاح فاصل بالاجماع لهما ان بالطلاق في الطهر حرج من ان يكون وقتا للطلاق
السنة ولهذا لو اوقعه بالاجماع قبل الرجعة يكره ولكن ان بالمراجعة ارتفع حكم الطلاق الاول وصار كان
لم يكن فاذا ارتفع لا يصير جامعا والكراهة باعتباره ولانها عادت الى الحالة الاولى لا بسبب من جهته فصار كما
لو ابانها في الطهر ثم تزوجها وطلاق غير المدخول بها حالة الحيض ليس ببدعي وقال زفر يكره قياسا على المدخول
بها ولنا ان الرجل ما تعزّ واذا طلق امراته حالة الحيض يراجعها حتى يقع الامر لورود الامر بها في حديث ابن عمر رضي الله
عنهما على ما تقدم انفا والامر للوجوب وهذا اصح كذا ذكر صاحب الهداية ولان فيها من رفع الفعل الحرام برفع اثره
وفي المنتقى العنين اذا تم حوله وامراته حائض جاز تفريقها في الحيض لانه صادر عن ضرورة تأخيره متعذر
فلا يكون طلاق قصدا وكذا اختيار المعتقة نفسها فاذا طهرت فان شاء طلقها وان شاء امسكها يعني
اذا راجع امراته التي طلقها في حيضها فطهرت فان طلقها فيه لا يكره عند ابي حنيفة وقالا يكره لهما ان الطلاق
في حال الحيض يخرج الطهر الذي يعقبه من ان يكون الطلاق فيه سنيا كما يخرج الوطي فيه وله ان الرجعة ترفع
حكم الطلاق فيجعله كان لم يكن ولهذا امر النبي عليه السلام ابن عمر بالرجعة وقد طلقها حال الحيض ولو لم
ترفع الرجعة حكم الطلاق لما امر واذا قال للمدخول بها انت طالق ثلثا للسنة وقع عند كل طهر تطليقة لان
اللام في قوله للسنة للوقت ووقت الطلاق السني طهر خال عن الجماع فيقسم ثلث تطليقات على ثلثة اطهر
وكذا لو قال في السنة او مع السنة او على السنة تقيم قيد بالمدخول بها لانه لو قال لغير المدخول بها انت
طالق ثلثا للسنة لا تقسم الثلث على الاطهار اذ لا عدة لها وانما تقسم على التزوجات فان تزوجها ثانيا
تقع طلقة ثانية وان تزوجها ثالثا تقع طلقة ثالثة والسني في غير المدخول بها انما يتصور على هذا الوجه
وان نوى وقوعهن الساعة يعني لو نوى وقوع الثلث في الحال في قوله انت طالق ثلثا للسنة وقعن الثلث
وقال زفر لا يقعن بل يتفرق على اوقات السنة هذا فيما اذا صرح بلفظ ثلثا حتى لو لم يصرح عليه لا يصح نية
الجمع اتفاقا لانه اذا نوى الجمع في الحال بطل تعميم الوقت المستفاد من اللام في السنة ونفي قوله طالق
فلا يصح فيه نية الثلث لانه نعت فرد لا يحتمل وقوع جملة العدد فيه فان قيل قالوا لو قال انت طالق
ثلثا اوقات السنة ونوى الوقوع جملة لا يصح فكيف صح في قوله للسنة واللام فيه للوقت قلنا اللام ليست
بصريحة للوقت بل هو يحتمل لها وللعلة وانما حملناها على الوقت بقرينة ذكر السنة والسنة المطلقة هي كاملة
فاذا نوى الوقوع جملة صار ناويا بمعنى العلة فصحت واما اوقات السنة اذا صرحت لا تحتمل بل يتفرق على
الاطهار وله ان نية الجمع بدعة فلا يصح من لفظ السنة ولنا ان وقوع الثلث جملة سني على معنى انه عرف بالسنة

لقوله عليه السلام من طلق امراته الفا بانت بثلث وان لم يكن ايقاعه سنيا فلا يتناوله مطلق كلامه بلا نية
لانه منصرف الى الكامل وهو السني وقوعا وايقاعا فاذا نوى الثلث تعتبر لانه من محتملات لفظ السنة
كما اذا قال كل مملوك لي حر لا يتناول المكاتب لقصور في كونه مملوكا فاذا نوى من المملوك يجوز وطلاق الحرة
ثلث حرا كان زوجها او عبدا والامة ثنتان والاعتبار بالرجل في عدد الطلاق وقال الشافعي يعتبر عدده بالرجال
والعدة بالنساء ولنا قوله عليه السلام طلاق الامة ثنتان وعدتها حيضتان وعامروا مجمول على
ان الايقاع بالرجال ويقع طلاق كل زوج عاقل بالغ احتراز عن المجنون وهو من لم يستقم كلامه وافعاله والصبي
انما لم يقع طلاقهما لانعدام اهليتهما مستيقظ احتراز عن النايم انما لم يقع طلاقه لانعدام الاختيار فيه والمغمى
عليه والمعتوه وهو من كان قليل الفهم مختلط الكلام فاسد التدبير الا انه لا يضرب ولا يشتم كالنايم في عدم
وقوع طلاقهما وفي الاختيار ولو طلق الصبي او النايم ثم بلغ واستيقظ فقال اجزت ذلك الطلاق لا يقع
ولو قال اوقعته وقع وفي مبسوط الامام السرخسي ولو قال لامراته انت طالق فقال له انسان ماذا
قلت فقال قد طلقتها او قال قلت هي طالق فهي طالق واحدة لانه كلامه الثاني جواب لسوال السائل
انما سأله عن الكلام الاول فيكون جوابه بيانا لتلك الكلام وطلاق المكره والسكران واقع وقال الشافعي
لا يقع طلاقهما لان السكران ليس له قصد صحيح فصار كالنايم بل اقوى منه لان النايم ينتبه اذا نبه والسكران
لا وكذا المكره مسلوب القصد شرعا ولهذا لم يحكم بردته ولم يعتبر اقراره بالطلاق ولنا قوله عليه السلام كل
طلاق واقع الا طلاق الصبي والمجنون فيبقى السكران والمكره في عموم صدر الكلام وزوال قصد السكران
لما كان بسبب المعصية لم يعتبر زجرا له حتى لو شرب فصدع وزال عقله بالصداع لا يقع طلاقه لان الصداع
ليس بمعصية وفي فصول الاسترشني في الفصل الثاني ولو قضى ببطلان طلاق المكره نفذ قضاؤه ولو دفع
الى قاضي آخر يمضي قضاء الاول ولو قضى بعدم وقوع طلاق السكران ينفذ لانه مختلف فيه بين الصحابة وفي
الاختيار وقال الطحاوي لا يقع طلاق السكران وهو اختيار الكرخي اعتبارا بزوال عقله بالبنج والدواء
ولنا انه مكلف بدليل انه مخاطب باداء الفرائض ويلزمه حد القذف والقود بالقتل وطلاق المكلف واقع
كغير السكران بخلاف المبنج لانه ليس له حكم التكليف ولان السكران بالخمر والنبيذ زال عقله بسبب هو معصية
فيجعل باقيا زجرا له والغالب فيمن شرب البنج والدواء للتداوي لا المعصية ولذلك انتفى التكليف عنهم
ويقع طلاق الاخرس بالاشارة المعهودة لان اشارته قامت مقام عبارته وفي المحيط المريض الذي يعتقل لسانه
لا يكون كالاخرس لان ذلك نادر لا يطول واشارة غير الاخرس انما لم يعتبر في ايقاع الطلاق واما في عدده
فمعتبر حتى لو قال انت طالق هكذا فاشار باصبعيه يقع ثنتان ولو لم يقل هكذا لا يقع كما ستقف عليه
لان الاشارة انما اعتبرت تفسيرا اذا قرنت بعدد مبهم ولو اشار بثلث اصابع فان نوى ثلثا فثلث وان
نوى قواصع بائنة كما في قوله انت طالق كالثلث وفي الاختيار ولذلك اللاعب بالطلاق والهازل به بقوله

مع يملك الحر ثلثا وان كانت
امراته امة ويملك العبد ثنتين
وان كانت زوجته حرة لم
قوله عليه السلام الطلاق با
الرجال والعدة بالنساء

سقتان

عليه السلام ثلث جدهن جد وهزلهن جد الطلاق والنكاح والعتاق وقال عليه السلام من طلق لاعبا جاز
ذلك عليه وعن ابي الدرداء رضي الله عنه انه قال من لعب بطلاق او عتاق لزمه قال وفيه نزل ولا تتخذوا
ايات الله هزوا وكذلك اذا اراد غير الطلاق فسبق لسانه بالطلاق وقع لان عدم القصد غير معتبر فيه وروى
هشام عن محمد عن ابي حنيفة ان من اراد ان يقول لامراته اسقيني الماء فقال انت طالق وقع ويعم هذه
الفصول كلها قوله عليه السلام كل طلاق واقع الحديث ومن ملك امراته او شقصا اي نصيبا منها او ملكته
اي المراة زوجها او شقصا منه وقعت الفرقة بينهما لان المالكية يمنع ابتداء النكاح فيمنع بقاءه كالمحرمية و
صريح الطلاق لا يحتاج الى نية لان الصريح موضوع للطلاق شرعا فكان حقيقة فيه فاستغنى عن النية حتى لو قال
اردت به الطلاق عن وثاق لا يصدق قضاء ولو قال اردت به الطلاق عن العمل لا يصدق ديانة ايضا
لانه لدفع القيد والعمل ليس بقيد كذا في التبيين وفي الاختيار وتعقب الرجعة لقوله تعالى وبعولتهن احق
بردهن ولو نوى الابانة فهو رجعي لانه نوى ضد ما وضع له شرعا وهو اي الصريح قوله انت طالق ومطلقة و
طلقتك ويقع به اي بكل واحد من هذه الالفاظ واحدة رجعية ولا يقع فيه نية الثنتين او الثلث وقال
الشافعي يصح نية الثلث من هذه الالفاظ لانها تدل على الطلاق لغة وهو يحتمل للعدد ولهذا جاز تفسيره
فيصح بنية كما يصح نية الثلث فيما اذا قال لامراته طلقي نفسك ولنا ان قوله انت طالق واخواته خبر وهو انما يصدق
اذا اتصفت المراة بالطلاق قبل الاخبار فثبوت الطلاق انما يكون بالاقتضاء لضرورة تصحيح الكلام
والثابت بالضرورة يندفع بالواحد فلا يصح فيه نية الثنتين والثلث لان الطلاق غير ثابت فيما وراء
الواحد فلا تعمل النية في المعدوم فاذا ثبت الطلاق واحدا عند الاخبار يقع واحد عند الانشاء رعاية
للاصل والمذكور بعد طالق من العدد ليس تفسير الوصفية بل تفسير لانه نعت مصدر محذوف اي طالق طلاقا ثلثا
بخلاف قوله طلقي لان ثبوت التطليق هناك ليس على طريق الاقتضاء واما نية الثلث في قوله انت باين
فانما تصح لان البينونة متنوعة خفيفة وغليظة فتصح نية احد النوعين والطلاق ليس كذلك لانه عبارة عن
رفع قيد والعدم لا يتنوع وفي المحيط لو قال انت طال بترخيم القاف حالة الرضاء لا يقع ما لم ينو لانه
كان للكناية ولو قال يا طال يقع وان لم ينو لان الترخيم يجري كثيرا في المنادي فصار كانه افصح بالقاف
ولو تهجى به تطلق اذا نوى بخلاف ما لو تهجى باية السجدة حيث لا يلزمه السجدة لانها متعلقة بالقراءة
وهي منعدمة في الهجاء وقوله انت الطلاق وانت طالق الطلاق او انت طالق طلاقا او انت طلاق
تقع واحدة رجعية وتصح نية الثلث فيه اي في كل واحد من هذه الالفاظ دون الثنتين يعني نية الثنتين
لا تصح فيها وقال زفر تصح لان الثنتين فاذا صح نية الثلث تصح نية الثنتين ولنا ان الطلاق اسم
جنس ومعنى الواحد مراعي فيه كساير اسماء الاجناس فاذا لم ينو فيه شيئا يحمل على الواحد حقيقة
لانه متيقن واذا نوى الثلث يصح لانه جنس واحد حكما وان نوى الثنتين يلغو لانه عدد فالفظ

بعض الثلث صح

لاتحله

لا تحله كما لو حلف لا يشرب الماء لو نوى جميع المياه يصح لانه واحد حكما وان لم ينو يصرف الى ادنى ما يطلق عليه اسم
الماء وان نوى قدحا او قدحين لا يصح لانه ليس بفرد حقيقة وحكما ولو نوى بقوله انت طالق واحدة وبقوله طلاق
طلقة اخرى وقعتا لان كلا منهما يصلح للايقاع فصار كقوله انت طالق وطالق فانه يقع ثنتان كذا هنا و
هكذا الحكم في قوله انت طالق الطلاق كذا في الاختيار ولو كانت زوجته امة وقال لها انت الطلاق صح نية
الثنتين لانهما جنس الطلاق في الامة وفي الاختيار ولو قال انت طالق من وثاق او من هذا القيد لم يقع شيء
في القضاء ولو قال انت طالق ثلثا من هذا العمل طلقت ثلثا ولا يصدق انه لم ينو الطلاق وفي النقاية لفظ
الطلاق والعتاق اذا جرى على لسانه من غير قصد عند محمد تقع وعند ابي يوسف يقع العتق ولا يقع الطلاق في
قول ابي حنيفة على عكسه واذا اضاف الطلاق الى جملتها اي اجزاء المراة كانت طالق فالخطاب لجملتها او
اضاف الى ما يعبر به عن الجملة كالرقبة بان يقول لها رقبتك طالق والوجه والراس والروح والجسد
وكذا الفرج وهذه الالفاظ يعبر بها عن الجملة قال الله تعالى فظلت اعناقهم لها خاضعين اي ذواتهم وقال تعالى
ويبقى وجه ربك اي ذاته ويقال امري حسن ما دام راسك اي ما دامت باقيا ويقال هلك روح فلان
او جسده اي نفسه وقال عليه السلام لعن الله الفروج على السروج اراد بها النساء وفي المحيط لو قال راسك
طالق وعنى به اقتصار الطلاق على الراس لا يبعد ان يقول لا تطلق وفي الاختيار لو قال الراس منك
طالق او الوجه او وضع يده على الراس او العنق وقال هذا العضو طالق لا يقع او اضاف الطلاق الى جزء
شايع منها اي المراة مثل ان يقول نصفك طالق او ثلثك طالق وقع الطلاق رجعية لان الجزء الشايع
محل للتصرفات كالبيع ونحوه فيكون محلا للطلاق الا ان وقوعه غير متجزئ فيقع كلا ملاوفي الظهر و
البطن روايتان وان اضاف الطلاق الى اليد والرجل بان يقول يدك طالق او رجلك طالق ونحوهما مما لا
يعبر به عن البدن كالانف والاذن لا يقع الطلاق وقال زفر يقع لانه جزء مستمتع به بعقد النكاح فيكون
محلا للطلاق فيسري منه الى الكل ولنا ان الطلاق رفع القيد فيختص بمحل تضاف اليه النكاح واليد وامثالها
لا يجوز اضافة النكاح اليها فلا يكون محلا للطلاق والاستمتاع باليد انما حل تبعا للكل في جميعها قيد بقوله
الى اليد لانه لو اضاف الطلاق الى اليدين بان قال يداك طالق او رجلاك طالق يطلق اتفاقا كذا في شرح
الكنز للقرماني فان قيل اليد يعبر بها عن الجميع كما قال الله تعالى تبت يدا ابي لهب اراد به ذاته وقال عليه السلام
على اليد ما اخذت قلنا استعماله غير متعارف وانما جاء على وجه التجوز حتى اذا كان عند قوم يعبرون به عن
الجملة وقع الطلاق باي عضو كان ونصف الطلقة تطليقة وكذلك الثلث والربع فلو قال لها انت طالق
نصف تطليقة او ثلث تطليقة او ربع تطليقة وقعت تطليقة لان الطلاق لا يتجزى فذكر بعضه كذكر كله
وكذلك كل جزء شايع من التطليقة لما قلنا وفي المحيط وكذا لو قال وثلثها وسدسها لانه لم يتجاوز عن مجموع
اجزاء تطليقة وان جاوز كما اذا قال نصف تطليقة وثلثها وربعها فالمختار انه يقع ثنتان لانه زاد على اجزاء

ثلثا صح

تطليقة واحدة فلا بد وان يكون الزيادة من تطليقة اخري فيتكامل الزيادة وامالو لم يضف الاجزاء الي
تطلقة واحدة وقال انت طالق نصف تطليقة وثلث تطليقة وسدس تطليقة يقع ثلث لانه اضاف كل
جزء الي تطليقة منكرة فاقتضي كل جزء تطليقة علي حدة وثلثة انصاف تطليقتين ثلث لان نصف التطليقتين
واحدة فكانه قال انت طالق ثلثا وثلثة انصاف تطليقة ثنتان وقيل ثلث وجه الاول ان ثلثة انصاف
طلقة يكون طلقة ونصفا فيتكامل النصف فيكمل طلقتان ووجه الثاني ان كل نصف يتكامل فيحصل ثلث وفي
الاختيار ولو قال نصفي تطليقة فهي واحدة كنصفي درهم يكون درهما ولو قال نصفي تطليقتين فثنتان كنصفي
درهمين ولو قال لنسائه وهن اربع بينكن تطليقة تقع كل واحدة تطليقة لان الواحدة اذا قسمت بينهن
اصاب كل واحدة ربعها فيكمل وكذلك ثنتان او ثلث او اربع لان الثنتين اذا قسمتا بينهن اصاب كل
واحدة نصف ومن الثلثة ثلثة ارباع فيكمل ومن الاربع كل واحدة ولا تقسم كل واحدة وحدها لان القسمة
في الجنس الذي لا تتفاوت تقع علي جملة ولا تقسم الاحاد اذا كان متفاوتا فان نوي قسمة كل واحدة بانفرادها
وقع كذلك لانه شدد علي نفسه ولو قال خمس طلقت كل واحدة ثنتين وكذلك الي ثمانية ولو قال تسع تطليقات
طلقت كل واحدة ثلثا لما مر ولو قال فلانة طالق ثلثا وفلانة معها او قال اشركت فلانة معها في الطلاق طلقتا
ثلثا ثلثا ولو قال لاربع نسوة انتن طوالق ثلثا طلقت كل واحدة ثلثا ولو قال انت طالق من واحدة الي
ثلث يقع ثنتان والي ثنتين اي ولو قال انت طالق من واحدة الي ثنتين تقع واحدة وقالا في الاولي
ثلث وفي الثانية ثنتان وقال زفر في الاولي واحدة وفي الثانية لا يقع شيء وهو القياس لان الغاية
الاولي والثانية لا يدخلون في المغيا فبقي المتوسط كقوله بعت من هذا الحايط الي هذا الحايط فان المبيع
ما بينهما ولهما وهو الاستحسان ان مثل هذا الكلام يراد به الكل في العرف كما لو قال خذ من مالي من درهم
الي عشرة فان له اخذ العشرة وانما لم يدخل الطرفان في المغيا فيما اذا قال بعت من هذا الحايط الي هذا
الحايط لانهما ليسا لما بينهما من الارض ولابي حنيفة الاحتجاج بالعرف ايضا لانه يراد من هذا الكلام
الاقل من الكثير والاكثر من الاقل كما يقال سني من ستين الي سبعين ويراد به ما بينهما فكذا ههنا بخلاف
ما استشهدا به لان اظهار الجود والكرم دليل علي ارادة الكل وفي الهداية ولو نوي واحدة يدين ديانة
لا قضاء لانه محتمل كلامه لكنه خلاف الظاهر واحدة اي لو قال انت طالق واحدة في ثنتين تقع
واحدة وثنتين اي ولو قال انت طالق ثنتين في ثنتين تقع ثنتان وان نوي الحساب ان نوي
للوصل وقال زفر ان الحساب تقع في الاول ثنتان وفي الثانية ثلث وان نوي الظرف تقع في الاولي
واحدة والثانية ثنتان اتفاقا لان الطلاق لا يصلح ظرفا للطلاق فيلغو الثاني وان نوي الجمع يقع
الثلث فيهما اتفاقا لان كلمة في تجيء بمعني مع وله ان الضرب في عرف الحساب تضعيف احد العددين بالعدد
الاخر فضرب الواحد في العدد لا يؤثر فيبقي علي حاله وضرب الاثنين في الاثنين اربعة فيقع ثلث اذ لا مزيد

واحدة ح

فيضعف

علية

عليه ولنا ان الضرب يعمل في تكثير اجزاء الطلاق لا العدد وتكثير اجزاء الطلاق لا يوجب تعدده فان ايقاع
طلاق له الف جزء كايقاع طلاق له جزءان فلا يقع اكثر من واحد ولو قال انت طالق من هنا الي الشام فهي
واحدة رجعية وقال زفر هي بائنة لانه وصف الطلاق بالطول قلنا لا بل وصفه بالقصر لانه متي وقع وقع
في الاماكن كلها لا يقال انه لو قال انت طالق طويلة فان عنده يقع الرجعي فكيف يقع البائن ههنا وانه كناية
عنه لانا نقول ثمه صرح بالطول وههنا كني عنه وثبوت الشيء كناية اقوي من ثبوته صريحا لانه اثبات بدليله
بخلاف ما لو كان مصرحا فان قولك كثير الرماد ابلغ في صفته بالجود من قولك جواد لان كثرة الرماد اثر الجود
وعلامته فكان دليلا عليه بخلاف وصفه بالجود مجردا ولو قال انت طالق بمكة او في مكة طلقت في الحال في
كل البلاد وكذلك قوله انت طالق في الدار لان ذكر المكان لغو لعدم اختصاص الطلاق به وفي الاختيار وان
عني به اذا اتيت مكة لم يصدق قضاء لان الاضمار خلاف الظاهر ولو قال في دخولك مكة تعلق الطلاق
بالدخول لانه تعذر الظرفية والشرط قريب من الظرف فيحمل عليه ولو قال انت طالق غدا يقع بطلوع الفجر لان
كونها مطلقة في جميع الغد يستلزم وقوع الطلاق في اول اجزائه ونية اخر النهار تصح ديانة يعني بينه وبين الله
لا قضاء لانه يخالف الظاهر الا انه يحتمله لا التخصيص فيصدق ديانة ولو قال انت طالق في غد ونوي اخر النهار
صحت نيته قضاء ايضا اي كما تصح نيته ديانة وقالا لا تصح قضاء كالاولي لانه وصفها بالطلاق في جميع الغد
فاذا ادعي تخصيصه بجزء منه لا يصدق قضاء ولابي حنيفة ان في الظرفية والظرف يكون مستوعبا لمظروفه
وقد لا يكون فاذا نوي اخر جزء من الغد فقد نوي محتمل ظرفه فيصدق بخلاف قوله غدا لان الفعل اتصل به
بغير واسطة فاقتضي استيعابه بان يكون موصوفة بالطالقية في جميع الغد وذا انما يكون بوقوع الطلاق
في اول النهار كما لو نذر ان يصوم في رجب يكفيه صوم يوم فيه ولو نذر ان يصوم رجبا وجب صوم كله وفي
الاختيار وعلي هذا الخلاف انت طالق في رمضان ونوي اخره ولو قال انت طالق اليوم غدا او قال
انت طالق غدا اليوم يؤخذ اي يعمل باولها ذكرا فيقع في الاول في اليوم والثاني في الغد لان قوله اليوم تنجيز
فلا يتأخر وقوله غدا اضافة والتنجيز ابطال للاضافة فيلغو ولو قال انت طالق قبل اتزوجك ليس بشيء وكذا
لو قال انت طالق امس وقد تزوجها اليوم لانه اضاف الطلاق الي وقت لم يكن مالكا فيه فلغا كما اذا قال
انت طالق قبل ان اخلق بخلاف ما لو قال لعبده انت حر امس وقد اشتراه اليوم حيث يعتق عليه لاقراره
له بالحرية قبل ملكه وهي تنافي ان يملكه وكونها مطلقة امس لا ينافي ملكها اليوم بالنكاح وانما يجعل قوله انت طالق
انشاء في الحال لانه انما يجعل انشاء اذا تعذر جعله خبرا لكلام تقديره وفي الاختيار ولو كان تزوجها اول
من امس وقع الساعة في الفصل الثاني لانه اوقع الطلاق في ملكه فيقع وفي مبسوط الامام السرخسي وان قال
لامرأته طلقتك امس وهو كاذب كانت طالقا في القضاء فاما فيما بينه وبين الله تعالي فهي امرأته لان الاخبار
اقرار يحتمل الصدق والكذب الا ان دينه وعقله يحمله علي الصدق ويمنعه من الكذب فحملنا كلامه في الظاهر علي

الصدق فاما فيما بينه وبين الله تعالى فالمخبر عنه ان كان كاذبا لا يصير بالاخبار عنه صادقا فلهذا لا يقع شيء
ولو قال انت طالق ما لم اطلقك او متى لم اطلقك او متى ما لم اطلقك وسكت طلقت لانه اضاف الطلاق
الى وقت خال عن التطليق لان هذه الالفاظ للوقت فاذا سكت وجد الشرط اما متى ومتى ما فحقيقة فيه
واما ما فانه يستعمل فيه قال تعالى ما دمت حيا اي وقت الحيوة ولو قال انت طالق ان لم اطلقك او اذا لم اطلقك
لم تطلق حتى يموت الزوج يعني يطلق في آخر اجزاء حيوته لان الشرط وهو عدم التطليق انما يتحقق باليأس
عن الحيوة فان لم يدخل بها فلا ميراث لانه فار وامراة الفار انما ترث منه اذا كانت في العدة وغير المدخول
بها لا عدة لها وكذا لو ماتت طلقت قبل موتها لانها اذا بقيت من حيوتها ما لا يسع فيه صيغة التطليق تحقق عدم
التطليق مع بقاء المحل وقالا اذا واذا ما مثل متى فتطلق حين سكت هذا اذا لم يكن له نية وان نوى معنى
معنى الشرط يكون كان وان نوى معنى الوقت يكون كمتى اتفاقا لانها اذا للوقت في الاصل كما قال الله تعالى
والليل اذا يغشى ولهذا لو قال انت طالق اذا شئت لا يخرج الامر من يدها اذا قامت مجلسها كقوله متى شئت
ولابي حنيفة ان اذا يستعمل للشرط ايضا فاذا اريد به الوقت يقع الطلاق وان اريد به الشرط لا يقع
فلا تقع بالشك وفي مسئلة المشية لما صار الامر بيدها لم يخرج بالشك فان قلت اذا تردد الامر كان الاحتياط في
الوقوع تغليبا لجانب الحرمة قلنا ترجح جانب الحل بالاصالة لانها كانت في عصمته بيقين فلا تطلق بالاحتمال
وفي الاختيار ولو قال انت طالق ثلثا ما لم اطلقك انت طالق فهي طالق هذه الواحدة لانه وجد شرط
البر وهو عدم الوقت الخالي عن التطليق ولو قال الزوج لامراته انا منك طالق لم يقع شيء وان نوى به
الطلاق ان للوصل وقال الشافعي يقع به الطلاق لان الطلاق شرع لازالة النكاح وهو قائم بهما فيصح اضافة
الطلاق اليه كما صحت اليها ولنا ان الطلاق ازالة قيد الملك الثابت بالنكاح ولا ملك لها فيه والا لبطل
نكاح المسلم الكتابية اذ لا سبيل للكافر على المسلم فيلغو كلامه ولو قال انا منك باين او انا عليك حرام
ونوى الطلاق فواحدة باينة لان الابانة ازالة الوصلة والنكاح والحرام لازالة الحل وهما مشتركان فيهما
فان قلت اذا قال لامراته انت باين يقع واذا قال انا باين لا يقع ما لم يقل منك ولو كانت الوصلة مشتركة
بينهما لاستوى القولان قلنا وصلتها مختصة بزوج واحد فتبين بقوله انت باين ووصلته غير مختصة بها لجواز
ان يكون له وصلة اخرى بامرأة اخرى فلا يقع ما لم يقل منك ولو قال انت طالق هكذا واشار باصابعه الثلث
فثلث وان اشار بالواحدة فطلاق واحدة وان اشار بالثنتين فتطلق اثنتان والمعتبر المنشورة
اي المنصوبة لو اشار ببطونها لانها للاعلام بالعدد وقال عليه السلام الشهر هكذا وهكذا وهكذا وخنس
ابهامه واراد في النوبة الثالثة التسع وعليه العرف ولو اراد المضمومتين او الكف لم يصدق قضاء لانه
خلاف الظاهر كذا في الاختيار وان اشار بظهورها اي الاصابع فالمضمومة اي المعتبر المضمومة رجوعا
الى العادة بين الناس وفي الاختيار ولو قال انت طالق ولم يقل هكذا وقعت واحدة لانه لم يذكر العدد

بقي

بقي مجرد قوله انت طالق فيقع واحدة ولو قال انت طالق واحدة او قال ثنتين او قال ثلثا فماتت بعد
قوله انت طالق قبل ذكر العدد لم يقع شيء لانه مع ذكر العدد فالواقع هو العدد فاذا ماتت قبل ذكر العدد فات
المحل قبل الايقاع فبطل وفي الفتاوى اذا قال انت طالق كذا كذا طلقت ثلثا لانه اذا اقر بكذا كذا لزمه احد
عشر فيما يعرف فكانه قال انت طالق احد عشر ولو قال كذا كذا طلقت ثلثا كذا هذه ولو قال انت طالق باين
وهذا توصيف بالشدة معنى لان البائن اشد من الرجعي وفي الجامع الصغير الحسامي ولو قال انت طالق باين
فهي واحدة باينة ان لم يكن له نية سواء دخل بها او لم يدخل او افحش الطلاق او اخبثه او اشره وكذا اسوأه
وتوصيف الطلاق بهذه الاوصاف انما يكون باعتبار اثره وهو البينونة في الحال وفي الكنز الصريح يلحق الصريح
والباين يلحق الصريح لا الباين الا اذا كان معلقا وفي الخزانة ولو قال لمبانته انت طالق باين وهي في العدة
يقع الطلاق فيلغو وصف الابانة الى هنا كلامه فان قيل لو قال شديدا كان باينا وفي الاشد كان ينبغي
ان يكون ثلثا قلنا افعل التفضيل يجيء لمطلق الاثبات كقوله تعالى وبعولتهن احق بردهن او طلاق الشيطان
او البدعة وكل من هذين الوصفين ينبئ عن البينونة لان السني هو الرجعي فيكون البدعي في غير حالة
الحيض باينا او كالجبل اي طلاق كالجبل او ملاء البيت وكل من هذين الوصفين ينبئ عن الزيادة وكذا لو قال
انت طالق كالف لانه يشبه بها في القوة او تطليقة شديدة وفي المحيط الاصل في هذا ان الطلاق متى شبه بشيء
يقع باينا عند ابي حنيفة سواء كان المشبه به صغيرا او كبيرا او ذكر مع المشبه به العظم اولا وعندهما ان ذكر معه
العظم كان باينا كقوله انت طالق كعظم السمسم وعند زفر ان وصف المشبه به بالشدة او بالعظم كان باينا
والا فهو رجعي والخلاف يظهر في قوله انت طالق مثل راس الابرة مثل عظم راس الابرة مثل الجبل مثل عظم
الجبل فعند ابي حنيفة هو باين في الجميع وعند ابي يوسف ومحمد هو باين في الثانية والرابعة رجعي في الباقي
وعند زفر هو باين في الثانية والرابعة رجعي في الباقي او طويلة او عريضة فهي واحدة باينة وقال زفر يكون
رجعيا فيهما لان هذين الوصفين من صفات الاجسام فيلغو ولنا ان الامر قد يوصف بالطول او بالعرض
فيكنى به عن شدة حكمه فيفيد في الطلاق البينونة وان نوى بتوصيفه الثلث في هذه الفصول فثلث لان
البينونة متنوعة خفيفة وغليظة فاذا نوى صحت نيته وفي الاختيار الاصل انه متى وصف الطلاق بوصف
لا يوصف به ولا يحتمله وقع الطلاق وبطل الوصف كقوله انت طالق طلاقا لم يقع فانه يقع واحدة لان الطلاق
لم يوصف بذلك ومتى وقع الطلاق لا يوقع وكذا اذا قال انت طالق وانا بالخيار ثلثة ايام يقع ويبطل الشرط
ومتى وصفه بوصف يوصف به فلا يخلو اما ان كان ينبئ عن زيادة شدة وغلظة ام لا فان كان لا ينبئ
عن ذلك فهو رجعي وان كان ينبئ فهو باين مثال الاول انت طالق افضل الطلاق او اجمله او احسنه او اعدله
او اسنه او خيره فانه يقع واحدة رجعية لانه لا وصف لها ينبئ عن الشدة والبينونة وصف شدة فلا يقع
ومثال الثاني ما ذكر في المتن وهو قوله انت طالق باين الى قوله او عريضة الى هنا كلامه وقال الشافعي يقع

واحدة رجعية في الكل ان دخل بها ولا يملك الزوج الابانة بعد الدخول عندنا الا بطريق الخلع او بالثلث
لان وصف الطلاق بالبينونة وبما يدل عليها مخالف لموجبه وهو الرجعة فيلغو كما لو قال انت طالق
على ان لا رجعة لي عليك ولنا ان الطلاق يحتمل البينونة كما في الطلاق قبل الدخول بل الاصل فيه البينونة ٧
لانه يرفع لقيد النكاح الا ان الرجعة يثبت في الصريح الغير الموصوف بالبينونة بالنص فبقي فيما وراءه على الاصل
وذكر في الاختيار ولو قال انت طالق مثل عدد كذا الشيء لا عدد له كالشمس والقمر فواحدة بائنة عند ابي
حنيفة عند ابي يوسف ولو قال كالنجوم فواحدة عند محمد لان معناه كالنجوم ضياء الا ان ينوي العدد فثلاث
ولو قال انت طالق لا قليل ولا كثير يقع ثلاث ولو قال لا كثير ولا قليل يقع واحدة فيثبت ضدها تعاء اولا
لان بالنفي ثبت ضده فلا يرتفع ولو طلق امراته واحدة رجعية ثم قال جعلتها بائنة او ثلثا يكون كذلك عند ابي حنيفة
وقال ابو يوسف يصير بائنا لا ثلثا لان الواحدة لا تحتمل العدد ويحتمل التبديل الى صفة اخرى وقال محمد لا يكون
بائنا ولا ثلثا لانه اذا وقع بصفة لا يملك تغييرها لان تغيير الموقع لا يتحقق ولابي حنيفة ان الابانة مملوكة فيملك
اثباتها بعد الايقاع ويملك الحاق الثنتين بالواحدة وضمها اليها ومن طلق امراته قبل الدخول ثلثا وقعن لان
الطلاق المقرون بالعدد لا يقع قبل ذكره فيقعن جملة وفي معراج الدرايات وهذا عامة العلماء وعند الحسن البصري
وعطاء وجابر بن زيد تطلق واحدة لانها بقوله انت طالق تبين لا الى عدة وقوله ثلثا يصادفها وهي مبانة
لان قوله انت طالق بنفسه ايقاع وصار كقوله انت طالق وطالق وطالق اما لو قال اوقعت عليك ثلث تطليقات
يقع الثلث عند الكل ولنا انه متى ذكر العدد فالموقع العدد لما مر وهذا لان الثلث صفة للطلاق الذي اوقعه
والموصوف لا يوجد بدون وصفه فصار بمنزلة كلام واحد والكلام الواحد لا ينفصل بعضه عن بعضه بخلاف
انت طالق وطالق وطالق لانها كلمات متفرقة فان قال لها اي بغير المدخول بها انت طالق وطالق وطالق
او انت طالق طالق طالق وفي البزازي يقال للمدخولة انت طالق ثلاث مرات او طالق وطالق وطالق او
قال قد طلقتك قد طلقتك او انت طالق قد طلقتك وقال اردت التكرار يصدق ديانة وفي المحيط لو قال
لها انت طالق طالق لا يصدق قضاء انه عنى الاول لان هذه الالفاظ مع جعلت انشاء وايقاعا شرعا وعرفا
فاذا نوى به الاخبار عن الماضي فقد نوى خلاف الظاهر فلا يصدق قضاء او قال انت طالق واحدة وواحدة
وواحدة او انت طالق واحدة قبل واحدة او انت طالق واحدة بعدها واحدة وقعت واحدة والاصل
فيه ان الظرف وهو قبل او بعد ان لم يذكر بالضمير يكون صفة لما قبله وان ذكر به يكون صفة لما بعده اذا تحقق
هذا فقوله قبل واحدة صفة لما قبله فسبق الواحد الاولى في الوقوع فبانت لا الى عدة وفي قوله بعدها واحدة البعدية
صفة للواحدة الثانية فيقع الاولى فلم يبق ايضا محلا للاخرى وكذا في تفريق الطلاق تقع الاولى فلم يبق ايضا
محلا للآخر ولو قال انت طالق واحدة فيها واحدة او انت طالق واحدة بعد واحدة او انت طالق واحدة
مع واحدة او انت طالق واحدة معها واحدة فثنتان لان القبلية في قوله قبلها صفة للثانية فاقتضى ان يكون

الثانية اولا ولا يمكن ايقاع الثانية متقدمة على الاولى فوقعتا معا واما قوله بعد واحدة فالبعدية صفة
للاولى فيقتضي تاخر الاولى وهو غير ممكن بعد ما وقعها فيثبت ما هو ممكن وهو ان يجمع الثانية بها فيقعان
واما كلمة مع فللقران قرنت بالضمير او لا فاقتضى وقوعهما معا ولو قال لها اي بغير المدخول بها ان دخلت
الدار فانت طالق واحدة وواحدة او انت طالق واحدة وواحدة ان دخلت الدار فدخلت وقعت ثنتان اجماعا لهما ان حرف الواو للجمع المطلق
دون الترتيب بدليل تعلق الكل بالشرط من غير وقوع في الحال فلو كان للترتيب في مثل هذه الحالة لما تعلق الكل
فتعلق جملة كما اذا نص على الثلث او اخر الشرط ولابي حنيفة ان الجمع المطلق يحتمل القران والترتيب وعلى اعتبار
الثاني لا يقع الا واحدة كما اذا نجز بهذه اللفظة فلا تقع الزايدة على الواحدة بالشك بخلاف ما اذا اخر الشرط
لانه مغير صدر الكلام فيتوقف الاول عليه فيقعن جملة ولا معتبر فيما اذا قدم الشرط فلم يتوقف ولو عطف
بحرف الفاء فهو على هذا الخلاف فيما ذكر الكرخي وذكر الفقيه ابو الليث انه يقع واحدة بالاتفاق لان الفاء للتعقيب
وهو الاصح كذا في الهداية وفي الاختيار ولو قال لغير المدخول بها انت طالق طالق ان دخلت الدار بانت بالاولى
ولم يتعلق الثانية وفي المدخول بها واحدة للحال وتتعلق الثانية بالدخول وكنايات الطلاق وهي جمع كناية و
هي الكلام الذي استتر مراد المتكلم منه لا يقع الطلاق بها اي بتلك الكنايات الا بنية لان الكنايات الفاظ غير
موضوعة للطلاق بل يحتمله وغيره فلا بد من النية لتعيين المراد او دلالة حاله كمذاكرة الطلاق كما تقدم
لانها ادل على الطلاق من النية الباطنة لان الحال ظاهرة هذا في القضاء واما فيما بينه وبين الله تعالى فلا يقع
الا بنية كذا في الهداية ويقع الطلاق بائنا وقال الشافعي يقع رجعيا كما تقدم لانها كنايات عن الطلاق ولهذا
يشترط فيها نية الطلاق فيكون الواقع بها طلاقا رجعيا ولنا ان الحاجة ماسة الى اثبات البينونة في الحال
كيلا يقع في مراجعتها بلا قصد رجعي والكنايات ابلغ في الدلالة عليها ولا نسلم انها كنايات عن الطلاق لانها
تعمل بنفسها وهو البينونة بمجاز الا اعتدي واستبرئي رحمك وانت واحدة فتقع بها اي بهذه الالفاظ الثلثة واحدة ٧
رجعية تقع بهذه الالفاظ كنايات لان امرها باعتدادها تحتمل عد نعم الله تعالى وعد الاقراء لسبق الطلاق وكذا
براءة رحمها يجوز ان يكون ليطلقها او بعد ما طلقها وكذا الواحدة يحتمل ان يكون صفة طلقة اي انت طالق طلقة
واحدة وان يكون صفة امراة اي انت منفردة في الجمال وقيل ان نصب واحدة يكون صفة طلقة
وان رفعها يكون صفة امراة والصحيح ان لا فرق بينهما لان العوام لا يميزون الاعراب لكن تقع بها رجعية و
قال زفر تقع بائنة لانها كساير الكنايات ولنا اما اللفظ الاول فلانه عليه السلام قال لسودة اعتدي ثم راجعها
واما الثاني فلانه صريح بما هو المقصود في اعتداد الاقراء وهو براءة الرحم فاذا نوى ان يكون البراءة لكونها
مطلقة يثبت اصل الطلاق بلا احتياج الى اثبات وصف زايد وهو البينونة واما الثالث لان الواحدة
نعت طلقة وهي صريحة هذا اذا قاله للمدخول بها وان قاله لغير المدخول بها يحمل مستعارا محضا عن الطلاق

[illegible]

لا سببه في الجملة وان لم يكن بسبب له في هذه الحالة والفاظ البائن قوله انت باين فانه يحتمل البينونة من النكاح
او الخيرات وبتة وبتلة كلاهما بمعنى القطع اي منقطعة من النكاح اي من الاوقات وحرام وهو يحتمل حرمة
الصحبة لسوء خلقها وحبلك على غاربك وهو مبني عن التخلية لان الناقة اذا ارسلت يلقى حبلها على غاربها
وهو ما بين العنق والسنام يعني انت مرسلة من حبل النكاح او من حبل الحياء وخلية وبرية من النكاح او منا
حسن الخلق والحقي باهلك يحتمل لحوقها لكونها مأذونة ولحوقها لكونها مطلقة ووهبتك لاهلك يحتمل ان يكون معناه
عفوت عن ذنبك لاجل اهلك وسرحتك وفارقتك يحتمل التسريح والمفارقة بالطلاق او بغيره وامرك بيدك في حق
الطلاق او في حق آخر وتقنعي واستتري وكذا تخمري لانك باين مني او لئلا ينظر اليك اجنبي وانت حرة عن حقيقة
الرق او رق النكاح واعزبي بالعين المعجمة والراء المهملة اي ابعدي عني لاني طلقتك او لزيارة اهلك ويحتمل
ان يكون بالزاي المعجمة والعين المهملة من العزوبة واخرجي وكذا اذهبي وقومي لاني طلقتك او للزيارة اهلك
وابتغي الازواج يحتمل الازواج من الرجال لانها مطلقة او الازواج من النساء وتصح فيها اي الكنايات نية الواحدة
والثلاث وقال مالك ان كانت مدخولا بها يقع بالكناية ثلث وان لم ينوه لان مقتضاها التحريم والحرمة انما تثبت
بالثلث وان كانت غير مدخول بها فانما تبين بواحدة فقط لانها كافية في تحريمها كما في الصريح ولنا ان الحرمة تثبت
بالواحدة وهي اولى بالايقاع لتمكنه التدارك ولو نوى الثنتين في الكنايات فواحدة وقال زفر يقع ثنتان لما
مر من الدليل في الصريح ولنا ان البينونة بين الثنتين متنوعة في الحسيات لانها قد يحتمل اتصالهما وقد
لا يحتمله فكذا تتنوع في الشرعيات والطلاق عبارة عن رفع القيد وهو واحد لا يتصور الا من واحد
وفي الاختيار ثم هي ثلثة اقسام منها ما يصلح جوابا لا غير وهي ثلثة امرك بيدك اختاري اعتدي ومنها
ما يصلح جوابا وردا لا غير وهي سبعة اخرجي اذهبي اعزبي قومي تقنعي استتري تخمري ومنها ما يصلح جوابا
وردا وشتيمة وهي خمسة اخرى خلية برية بتة حرام باين ... الحقي باهلك ... والاحوال ثلثة حالة
مطلقة وهي حالة الرضا وحالة مذاكرة طلاقها وحالة غضب اما حالة الرضا فلا يقع الطلاق بشيء من
ذلك الا بالنية لما تقدم والقول قول الزوج في عدم النية لانه لا يطلع عليه غيره والحال لا يدل عليه وفي
حال مذاكرة الطلاق يقع الطلاق قضاء ولا يصدق على عدمه الا فيما يصلح جوابا وردا لانه يحتمله الرد
وهو الادنى فيصدق فيه وفي حالة الغضب يصدق الا فيما يصلح جوابا لا غير لانه يصلح للطلاق الذي يدل
عليه الغضب فيجعل طلاقا ولو قال لها اختاري ينوي الطلاق فلها ان تطلق نفسها في مجلس علمها فان كانت حاضرة
فبسماعها وان كانت غايبة فبالاخبار لما روي عن عمر وعثمان رضي الله عنهما انهما قالا في حق الزوجة المخيرة
لها الخيار ما دامت في مجلسها قيد بقوله ينوي لان لفظ اختاري من الكنايات يحتمل انه اراد تخييرها في غير
امر الطلاق فان قامت المراة من مجلسها وان لم تذهب او اخذت اي شرعت في عمل آخر بان كانت تأكل

الطعام فشرعت الكتابة بطل خيارها لوجود دليل الاعراض عما فوض وكذا لو انتقلت الى مجلس آخر سواء انتقلت
بنفسها او بغيرها اما لو كانت قايمة فجلست او متكئة فقعدت او طلبت اباها للمشورة او شهودا للشهادة او اكلت
شيئا يسيرا او لبست ثوبها من غير ان تقوم لا يبطل ولو كانت قاعدة فاضطجعت فعن ابي يوسف روايتان وفي الاختيار
ان محمدا قال اذا اخذ الزوج بيدها واقامها من المجلس بطل خيارها ولو كانت في صلوة مكتوبة او وتر فاتمتها لا يبطل
وكذا في التطوع ان تمت بركعتين لانها ممنوعة عن قطعها وان اتمت اربعا بطل لان الزيادة على ركعتين في النفل كالدخول
في صلوة اخرى وعن محمد في الاربع قبل الظهر لا يبطل وان اتمتها اربعا وهو الصحيح وان كانت تسير على دابة او في محمل
فوقفت فهي على خيارها وان سارت بطل خيارها الا ان تختار مع سكوت الزوج لان سير الدابة ووقوفها مضاف
اليها فاذا سارت كان كمجلس آخر وان اختارت نفسها بان قالت اخترت نفسي فهي واحدة باينة لان اختيارها
نفسها يوجب اختصاصها بها دون غيرها وذلك بالبينونة ولو قالت طلقت نفسي في جواب قول الزوج اختاري
فالمذكور في الهداية انها رجعية وفي شرح الوافي الصواب انها باينة لان العامل في وصف الطلاق تخيير الزوج دون
ايقاعها ولهذا لو امرها بايقاع البائن واوقعت رجعيا او بالعكس وقع ما امر به دون ما اوقعته فان قيل
المفوض اليها الاختيار فكان ينبغي ان لا يقع الطلاق جوابا كما لو قالت اخترت نفسي في جواب قوله طلقي نفسك قلنا
التطليق دخل في ضمن التخيير فقد اتت ببعض ما فوض اليها فصلح جوابا بخلاف الاختيار فانه ليس من الفاظ الطلاق
الا في جواب التخيير ولا يكون ثلاثا وان نواها الزوج ان هذا للوصل خلافا لمالك قريبا من خلافه في الفاظ البائن وانما
لم تصح نية الثلث في الاختيار مع صحتها في ساير الكنايات لان الاختيار لا يتنوع الى غليظة وخفيفة كما تتنوع
الابانة وفي مبسوط الامام السرخسي رحمه الله رجل قال لامراته قد وهبت لك طلاقك ولا نية له فهي طالق في
القضاء لان معنى كلامه هذا طلقتك بغير عوض فان هبة الشيء من غيره جعله له مجانا ولو قال بعتك طلاقك
بكذا فقالت طلقت فكذلك اذا قال وهبت لك طلاقك تطلق وان لم تقل لان اشتراط قبولها لاخذ البدل وان كان
ينوي بذلك ان يكون الطلاق في يدها لم يصدق في القضاء لانه خلاف الظاهر فان الهبة تزيل ملك الواهب عن
الموهوب ويجعل الطلاق في يدها لا يزول ملكه عن الطلاق ويدين فيما بينه وبين الله تعالى وقد روي عن ابي حنيفة
انه يدين في القضاء لان هبة الشيء من غيره تمليك لذلك الشيء منه في الظاهر فيكون هذا تمليكا للامر منها فان
طلقت نفسها في ذلك المجلس طلقت والا فهي امراته ولا بد من ذكر النفس او ما يدل عليه اي على ذكرها مثل الاختيارة
في كلامه بان قال اختاري نفسك او كلامها بان يقول اخترت نفسي حتى لو خلى كلام كليهما عن ذكر النفس لا يقع
لان الاختيار اذا وقع مبهما في الكلامين لا يصلح ان يكون احدهما مفسرا للآخر وفي النهاية لو ذكر في احد الكلامين
مقام ح مايقوم مقام النفس كما لو قال اختاري اختيارة فقالت اخترت او قال اختاري فقالت اخترت اختيارة كان كذكر
النفس لان الهاء دليل الوحدة انما تنص عليها فيما يحتمل العدد والمحتمل له اختيارها نفسها لا اختيار الزوج وفي
الفوايد التاجية هذا اذا لم تصدقها الزوج انها اختارت نفسها اما اذا صدقها يقع الطلاق بتصادقهما وان خلي

كلامها عن ذكر النفس ولو قال لها اختاري اختاري اختاري فقالت اخترت اختياري اختيارة او قالت اخترت
الاولى او الوسطى او الاخيرة فهي ثلث اي الطلقات ثلث اما قولها اختيارة فلانها للمرة ولو صرحت بالمرة
كانت ثلثا فكذا هذا ولانها للتاكيد بوقوع الثلث واما قولها الاولى او الوسطى او الاخيرة فمذهب ابي حنيفة
وقالا تقع واحدة ولا حاجة هنا الى نية الزوج ولا ذكر النفس اتفاقا بدلالة التكرار عليه لان اختيار الطلاق
هو الذي يتكرر واختيار الزوج لا يتكرر هذا المذكور في الهداية لكن المذكور في البدايع والمحيط والزيادات
ان النية شرط فيها وفي التبيين ينبغي ان يكون حذف النية فيها لشهرتها لا لانها ليست بشرط وقيد بقوله او اخترت
الاولى لانه لو قالت اخترت التطليقة الاولى يقع واحدة اتفاقا لهما ان الزوج فوض اليها ثلث طلقات في
ضمن ثلث اختيارات فاذا قالت اخترت الاولى يكون معناه اخترت موجبها وهي طلقة واحدة ولابي حنيفة
ان الكلام اذا لغي في حق الاصل لغي في التبع وكلامها هذا يفيد الترتيب اصالة والافراد تبعا واذا بطل في
حق الترتيب اذ لا ترتيب بين الطلقات بطل في حق الافراد فبقي مجردا قولها اخترت فيقع الثلث كما لو نصت
عليه ابتداء ولو قالت في جواب قول الزوج اختاري طلقت نفسي او اخترت نفسي بتطليقة فهي رجعية
لان هذا اللفظ يوجب الانطلاق بعد انقضاء العدة فكانها اختارت نفسها انقضائها هكذا ذكر في الهداية
لما تقدم تقديره قريبا وقيل هذا غلط وقع من الكاتب والصواب انها بائنة لان المراة انما تتصرف بحكم
التفويض والتفويض تطليق بصفة الابانة عندنا وقيل فيه روايتان احديهما انه تقع واحدة رجعية لان لفظها صريح
والاخرى انها بائنة وهذا اصح كذا في شرح الوقاية للصدر الشريعة وفي الاختيار ولو قال اختاري نفسك
او امرك بتطليقة فاختارت نفسها فهي واحدة رجعية لان ذكر الطلاق يعقب الرجعة وصار كانه قال
طلقي نفسك ولو خيرها فقالت اخترت نفسي لا بل زوجي لا يقع لانه للاضراب عن الاول فلا يقع ولو قالت نفسي
او زوجي لا يقع لان او للشك فلا يقع الطلاق بالشك وخرج الامر من يدها لاشتغالها بشيء آخر ولو قالت نفسي
وزوجي طلقت ولا يصح العطف والامر باليد كالتخيير يتوقف على المجلس على ما ذكرنا الا انه اذا قال امرك
بيدك ونوى الثلث صح لانه يحتمل العموم والخصوص والاختيار لا يحتمل العموم فان الامر باليد ينبئ عن التمليك
وصفا قال تعالى والامر يومئذ لله والاختيار عرف تمليكا شرعا لا وضعا والاجماع انعقد في الطلقة الواحدة
لا غير فلهذا صحت نية الثلث في الامر باليد دون التخيير فلو قالت في جواب الامر باليد اخترت نفسي بواحدة
فهي ثلث لان الواحدة صفة الاختيارة لان الاختيارة يصلح جوابا بالامر باليد لكونه تمليكا كالتخيير فصارت كما اذا
قلت اخترت نفسي مرة واحدة وبذلك يقع الثلث ولو قال لها امرك بيدك فاختارت نفسها قيل لا يقع والاصح
انه يقع ولو قال لها ان دخلت الدار فامرك بيدك ان طلقت نفسها كما وقعت قدمها فيها طلقت وان طلقت
بعد ما مشت خطوتين لم تطلق وفي الواقعات الحسامي رجل قال لآخر امر امراتي بيدك ايا سنة صار الامر بيده
ايا سنة حتى لو اراد ان يرجع لا يملك فاذا تمت السنة خرج الامر من يده لان الامر مما يحتمل التاقيت فتاقت

والتفويض بعض ح

بلد كرح

بخلاف ما لو قال لامراته انت طالق ايا سنة حيث تطلق بعد السنة لان الطلاق اذا وقع لا يحتمل التاقيت فيجعل
اضافته الى ما بعد السنة ولو قال لها طلقي نفسك فلها ان تطلق في المجلس لانه في معنى تخيير زوجته في امر الطلاق
وخيار المخيرة نفسها مقيد بالمجلس بآثار الصحابة فكذا هذا بخلاف قوله طلقي ضرتك حيث لا يتقيد بالمجلس لانها ليست
في معنى المخيرة وتقع رجعية ان طلقت نفسها في المجلس لانه صريح وليس له اي الزوج ان يرجع عنه اي عن كلامه
لان فيه معنى اليمين اذ هو تعليق الطلاق بتطليقها واليمين تصرف لازم لا يصح الرجوع عنه لان الغرض
منه الحمل على شيء او المنع منه فاذا صح الرجوع عنه لا يفيد فايدته فكذا ما في معناه وفي الاختيار ولذا قوله انت
طالق ان شئت او احببت او هويت او اردت او رضيت لان كله تعليق بفعل القلب فهو كالخيار وان طلقت نفسها
ثلثا وقد اراده الزوج وقعن لان معناه افعلي الطلاق وهو اسم جنس فيتناول الادنى مع احتمال الجمع كسائر
اسماء الاجناس فتصح نية الثلث وينصرف الى الادنى عند عدمها على ما مر ولا تصح نية الثنتين لانه عدد الا اذا
نوى وقد بيناه الا ان يكون امة فتصح لانه الجنس في حقها ولو كانت حرة وقد طلقها واحدة لا تصح نية الثنتين
لانه ليس بجنس في حقها ولو قالت ابنت نفسي طلقت واحدة رجعية لان الابانة من الفاظ الطلاق الا
انها زادت فيها وصف الابانة فيلغو كما اذا قالت طلقت نفسي بائنة وعن ابي حنيفة لا يقع شيء لانها اتت
بغير ما فوض اليها ولو قال لها امرك بيدك فقالت انت علي حرام او انت مني باين او انا عليك حرام او انا منك باين
فهو جواب وطلقت لان هذه الالفاظ تفيد الطلاق كما اذا قالت طلقت نفسي ولو قالت انت مني طالق لم يقع
شيء ولو قالت انا منك طالق او انا طالق وقع لان المراة توصف بالطلاق دون الرجل ولو قال لها طلقي
نفسك متى شئت او متى ما شئت او اذا شئت او اذا ما شئت لا تتقيد بالمجلس لان كلمة متى ومتى ما عامة
في الاوقات كانه قال في اي وقت شئت وكذا اذا واذا ما وقد سبق الكلام فيه وفي الاختيار ولو ردته
لا يرتد لانه ملكها الطلاق في اي وقت شاءت فلم يكن تمليكا قبل المشية فلا يرتد بالرد وفي البزازي ولو قال
لامراته طلقي نفسك اذا شئت او اختاري نفسك اذا شئت ثم طلقها فتزوجها ثم طلقت او اختارت نفسها
طلقت عند ابي حنيفة لا الثاني وقوله ضعيف وفي الجامع الصغير العتابي ولو قال انت طالق حين لم اطلقك
يقع للحال ولو قال حين لا اطلقك لا يقع حتى يمضي ستة اشهر لان في الاول اضاف الى زمان ماض فيقع في الحال
وفي الثاني اضاف الى زمان في المستقبل فلا يقع ما لم يوجد ذلك الزمان وكذا لو قال لغيره طلق امراتي اي لا
تتقيد بالمجلس وصح الرجوع لانه توكيل والتوكيل استعانة فلا يلزم المجلس ولو قال له اي لغيره طلق امراتي
ان شئت تقيد بالمجلس ويمنع من عزله وقال زفر لا تتقيد به ويملك عزله لانه توكيل وتقيده بالمشية لغو لانه
انما يعمل بمشيته كما لو قال بع عبدي هذا ان شئت ولنا انه تمليك لان تعليقه بالمشية يدل على انه مالك والمالك
هو الذي يتصرف عن مشية نفسه بخلاف البيع لانه غير قابل للتعليق فيبطل ذكر المشية ومعنى التمليك فيه
وفي المحيط لو قال طلق امراتي ان شاءت لا يصير وكيلا ما لم تشاء ولها المشية في مجلس علمها فاذا شاءت فحا

وكيلا وطلاقه انما يقع في مجلس مشيتها ينبغي ان يحفظ هذا فان البلوى فيه عامة والوكلاء يوخرون الايقاع
غافلين عن هذا انما هنا كلامه رجل ان يطلق امراته فطلق الوكيل ثلثا ان كان نوى الزوج ثلثا صح لانه وافق وان
لم ينو ثلثا لا يقع عند ابي حنيفة لانه خالف كذا في الواقعات الحسامي وفيه رجل قال ان لم اطلقك اليوم ثلثا فانت
طالق واراد الحيلة كيلا تطلق المراة فقال لها انت طالق ثلثا على كذا وكذا الف درهم فلم تقبل المراة فمضى يوم وقع ثلثا في
عليها الثلاث في قياس الروايات الظاهرة لانه تحقق شرط الحنث وهو عدم التطليق لانه اتى بالتعليق و
التعليق غير التطليق وروي عن ابي حنيفة انها لا تطلق وعليه الفتوى وهي حيلة للخروج عن هذه اليمين
لانه اتى بالتطليق ولكن على الف وان هذا تطليق مقيد والمقيد يدخل في المطلق فينعدم شرط الحنث فلا تطلق
وفي الاختيار ولو قال لها انت طالق ان احببت فقال شئت وقع الطلاق ولو قال ان شئت فقالت احببت
لا يقع والفرق ان المشيئة ارادة وايجاب وفيها معنى المحبة وزيادة فقد وجد الشرط في الاولى وزيادة و
المحبة ليس فيها ايجاب فلم توجد في المسئلة الثانية المشية بتلك الصفة فلم يوجد الشرط ولو قال لها طلقي نفسك
كلما شئت فلها ان تفرق الثلاث واحدة بعد واحدة حتى تطلق نفسها ثلثا لان كلما تقتضي تكرار الفعل و
يقتصر على المملوك من الطلاق في النكاح حتى لو طلقها ثلثا وعادت اليه بعد زوج آخر لا تملك التطليق وليس
لها ان تجمعها اي الثلث لانها توجب عموم الانفراد لا عموم الاجتماع وقال زفر لا يقتصر على المملوك في النكاح
بل لها ان تطلق نفسها بعد زوج آخر عملا بحقيقة كلمة كلما ولنا انه تمليك فلا يصح الا فيما هو في ملكه ولا يملك
اكثر من الثلث ولو قال لها طلقي نفسك ثلثا فطلقت واحدة طلقت واحدة لانها اوقعت بعض ما ملكت و
لو قال طلقي نفسك واحدة فطلقت ثلثا لم يقع شيء وقالا يقع واحدة لانها اتت بما ملكته وهي واحدة طلقي ج
وبزيادة فيقع ما ملكته ويلغو الزيادة كما لو طلقها الزوج الفا يقع ما ملك وهو الثلث ويلغو الزيادة
ولابي حنيفة انها لم تات بما ملكته لان الزوج ملكها الواحدة وهي اتت بالثلث فكانت مخالفة مبتدئة والثلث
اذا لم يثبت لا يثبت ما في ضمنه بخلاف الزوج لانه تصرف بالملك لا بالامر والتفويض وفي الاختيار ولو قال
لها طلقي نفسك واحدة املك الرجعة فقالت طلقت نفسي واحدة بائنة فهي رجعية لانها اتت بالاصل فوقع نفسي
ووقع ما امر به ثم اتت بزيادة وصف فيلغو ولا حاجة اليه ولو قال واحدة بائنة فقالت طلقت
رجعية فهي بائنة لما قلنا ولو قال لها انت طالق كيف شئت وقعت واحدة رجعية وان لم تشاء المراة
الطلاق ان هذه للوصل فان شاءت بائنة او ثلثا وقد اراد هما الزوج وقع للاتفاق بين ارادته
ومشيتها وان اختلف مشيتها وارادته فواحدة رجعية لانها لما خالفته لغا تصرفها فبقي اصل الايقاع
وقالا لا يقع شيء ما لم توقعه المراة فتشاء ثلثا او واحدة رجعية او بائنة لان وصف الطلاق مفوض
اليها فلو وقع في الحال رجعيا يلزم وقوع الوصف بلا مشيتها وهو لا يجوز فيتعلق اصله كوصفه كما لو قال
انت طالق كم شئت ولابي حنيفة ان التفويض في الوصف يستدعي وجود الاصل لان المعدوم لا يوصف

كما قال

كما قال القائل يقول خليلي كيف صبرك بعدنا فقلت وهل صبر فيسأل عن كيف بخلاف كم شئت لان كلمة كم للعدد
والطلاق المقارن بالعدد لا يقع بدونه وهذا بناء على مذهبه من ان الرجعي يجوز ان يجعل بائنا او ثلثا وعلى ان المراة
مدخول بها اذا لم يكن كذلك لا مشيئة لها اصلا عنده وعندهما لها المشيئة في اصل الطلاق كما في الوصف وان لم يحضرها النية
يعتبر مشيتها جريا على موجب التخيير لانه اقامها مقام نفسه وهو يقدر ان يجعله بائنا او ثلثا بعدما وقع رجعيا فكذا
من قام مقامه وفي الاختيار ولو قال لها انت طالق ما شئت او كم شئت فلها ان تطلق نفسها ما شاءت لانهما تستعملان
للعدد فقد فوض اليها اي شيء شاءت من العدد ولو قال لها طلقي نفسك من ثلث ما شئت فليس لها ان تطلق
نفسها ثلثا وتطلق ما دونها يعني واحدة وثنتين وقالا لها ان تطلق ثلثا ان شاءت لان هذا الكلام يستعمل
للاستغراق والعموم كما تقال خذ من طعام ما شئت ولابي حنيفة ان من ان جعلت للتبيين يكون ما عامة في كل
الثلث وان جعلت للتبعيض يكون عامة في بعضها فلا يقع الثالثة بالشك بخلاف الطعام لان دلالة الحال
تقتضي الجود ووقوع الثالثة مما يحترز عنه وفي الاختيار ولو قال ان شئت فانت طالق اذا شئت فهما مشيئتان
احدهما على المجلس والثانية مطلقة معلقة بالموقتة فان قامت بطلت احدهما الموقتة فلتوقتها بالمجلس واما المطلقة
فلتعلقها بها وان شاءت تعتبر كانه قال لها في ذلك الوقت انت طالق اذا شئت ولو قيل له الك امراة فقال
لا ونوى الطلاق وقع ذكره في المحيط وقال هو الصحيح وكذا قوله لست لي بامراة او ما انت لي بامراة او لست
لك بزوج او ما انا لك بزوج ونوى الطلاق وكذا لو قالت لست لي بزوج فقال الزوج صدقت ونوى الطلاق
يقع وقالا لا لانه اخبار كذب فلا يقع وان نوى ولابي حنيفة انه يحتمل الطلاق بالاضمار تقديره لست لي
بامراة لاني طلقتك واذا احتمل ذلك ونواه صحت نيته فيقع الطلاق ولو قال له آخر هل امراتك الا طالق
فقال الزوج لا طلقت ولو قال نعم لا يطلق لان قوله نعم معناه نعم امراتي غير طالق وقوله لا معناه ليس امراتي
الا طالق ولو قال لامراته قولي انا طالق طلقت قالت او لم تقل لانه امر بالاخبار وانه يستدعي سبق المخبر به
ولو قال له آخر ان لم تقض حقي اليوم فامراتك طالق فقال نعم واراد جوابه انعقدت يمينه لان الجواب
يستدعي اعادة السؤال فكانه قال نعم امراتي طالق ان لم اقض حقك ولو قال لها اعتدي اعتدي
اعتدي وقال نويت واحدة صدق ديانة ويقع ثلثا في القضاء ولو قال عنيت بالثانية العدة صدق
قضاء ولو قال نويت بالاول طلاقا ولم انو بالثانية والثالثة شيئا فهي ثلث لانها في حال مذاكرة الطلاق
فيتعين له ومن الكنايات الكتابة فاذا كتب طلاق امراته في كتاب او لوح او على حائط او ارض لا يقع الا
بنية واصله ان الكتابة حروف منظومة تدل على معاني مفهومة كالكلام وكتابة رسول الله صلى الله عليه وسلم
قامت مقام قوله في الدعاء الى الاسلام حتى وجب على كل من بلغته فنقول اذا كتب ما لا يستبين او كتب في
الهواء فليس بشيء لان ما لا يستبين فلا يخلوا اما ان كان على وجه المخاطبة او لا فان لم يكن على وجه المخاطبة
مثل ان يكتب امراته طالق فانه يتوقف على النية لان الكتابة يقوم مقام الكلام كالكناية مع الصريح وان كتب على

وجد الخطاب والرسالة مثل ان يقول يا فلانة انت طالق او اذا وصل اليك كتابي فانت طالق فانه يقع الطلاق
من غير نية ولا يصدق انه ما نوى لانه ظاهر فيه ثم ان كان بغير تعليق وقع للحال كانه قال لها انت طالق وان
كان معلقا بان كتب اذا جاءك كتابي فانت طالق لا يقع حتى يصل اليها لانه علق الوقوع بشرط فلا يقع قبله
كما اذا علقه بدخول الدار فان وصل الكتاب الى ابيها فمزقه ولم يدفعه اليها ان كان هو المتصرف في امورها
وقع الطلاق لانه كالوصول اليها وان لم يكن هو المتصرف في امورها لا يقع وان اخبرها ما لم يدفعه اليها لانه كالاضيق
والفاظ الشرط ان واذا واذا ما ومتى ومتى ما وكل وكلما لانها مستعملة فيه وضعا اما ان فشرط محض ليس فيه معنى
الوقت وما وراءها فيه معنى الوقت على ما بيناه وكلمة كل ليس من الفاظ الشرط ولهذا يدخل الاسم انما عد منها باعتبار
ان الحكم يتعلق بالفعل الذي يلي مدخوله كتعلقه بالشرط كما اذا قلت كل عبد اشتريته فهو حر لا يعتق بغير شرية
واذا علق الطلاق بشرط وقع عقيبه اي الشرط هذا اذا كان التعليق بصريح الشرط وان كان بمعنى الشرط
كقوله المراة التي اتزوجها طالق فانما يتعلق اذا كانت غير معينة وان كانت معينة كقوله هذه المراة طالق
ولا يصح التعليق الا ان يكون الحالف مالكا كقوله لامراته ان فعلت كذا فانت طالق او يقول لعبده ان
كلمت زيدا فانت حر او يضيفه اي الطلاق الى ملكه اراد به التعليق به كقوله لاجنبية ان تزوجتك فانت
طالق وقال الشافعي لا يجوز تعليق الطلاق بالنكاح بان قال لاجنبية ان تزوجتك فانت طالق لان
التعليق حاصر التنجيز وهو لا يملك تطليق اجنبية بتنجيز فكذا لا يملك تعليقا ولنا ان المعلق فالملفوظ عند
الشرط فيكون كانه قال بعد التزويج انت طالق فيقع وفي التتارخانية رجل علق الطلاق بالتزوج ثم استفتى
من شفعوي فافتى على مذهبه انه لا يقع وفنوا ان لا ينفذ حكمه لانه يكون جزافي حقه ولو حكم شفعوي بافتيه فحكم
على مذهبه فالصحيح انه ينفذ حكمه لانه مجتهد فيه وهذه المسئلة مما يعرف ولا ينفع به وفي فصول الاستروشني
في الفصل الثاني ولو قضى ببطلان الطلاق المضاف الى الملك ينفذ قضاؤه او كل امراة اتزوجها فهي طالق
وقال مالك لا يجوز تعليق الطلاق بالنكاح مع التعميم بان قال كل امراة اتزوجها فهي طالق لانه اذا عمم
على نفسه تحريم طريق استباحة البضع يكون فيه تعريض نفسه للزنا فلا يجوز ولنا ان هذا يمين ولهذا لو حلف ان
لا يحلف فعلق الطلاق بشرط يحنث واليمين معتبر اذا صدر من اهله وما لم يوجد الشرط فهو يمين لا طلاق وكذلك
عبد اشتريه فهو حر وفي المحيط هذا اذا صرح النكاح ولو قال كل امراة اجتمع معها في فراشي فهي طالق فتزوج
امراة لا تطلق وكذا لو قال كل جارية اطاها فهي حرة واشترى جارية فوطئها لم تعتق لان العتق غير مضاف
الى الملك واما قيد بان يكون مالكا او يضيف الى الملك لان التعليق يمين والغرض منه غالبا حمل النفس على
الفعل او منعها عنه ولو لم يملكه في الحال حتى يحترز عن الشرط ولم يضفه ايضا الى الملك حتى يحترز عن تحصيل الملك
لم ينعقد اليمين لانعدام الغرض منه فان قيل لو قال لامراته اذا حضت فانت طالق فهو يمين وليس فيه ذلك
الغرض قلت العبرة للغالب لا للشاذ وزوال الملك لا يبطل اليمين لانه لم يوجد الشرط حتى اذا قال ان دخلت

الدار فانت طالق ثم ابانها بواحدة وبعضت عدتها ثم تزوجها فدخلت الدار طلقت لان الطلاق ما لم يبلغ ثلثا فمحل
لليمين واليمين باق ببقاء محله فان وجد الشرط في ملكه انحلت اليمين ووقع الطلاق لان الشرط وجد والمحل قابل
للجزاء المراد بانحلال اليمين بطلانه ببطلان التعليق وان وجد الشرط في غير ملكه انحلت اليمين بوجود الشرط
ولم يقع شيء لان المحل غير قابل للجزاء وفي الخانية لو قال كل امراة اتزوجها فهي طالق ان كلمت فلانا فتكلم ثم تزوج
لا تطلق ولو تزوج ثم تكلم تطلق وكذا كلما وفي الواقعات الحسامي رجل قال كل امراة اتزوجها فهي طالق فتزوج
نكاحا فاسدا ثم تزوج نكاحا صحيحا تطلق ولو قال كل عبد اشتريته فهو حر فاشترى شراء فاسدا ثم اشترى
شراء صحيحا لا يعتق والفرق ان في مسئلة النكاح لم تنحل اليمين بالنكاح الفاسد فتنحل بالنكاح الصحيح و
في الشراء انحلت بالشراء الصحيح وفي جامع الفصولين لو قال رجل من اهل بلاد الروم كلما اولسون او كلماكي
شرع اولسون ان فعل كذا ينبغي ان يقع اليمين على الطلاق لانه متعارف بينهم فيه وفي كلما لا تنحل اليمين بوجود
الشرط حتى يقع الثلث لاقتضائها العموم المستلزم للتكرار حتى ينتهي الطلقات الثلث وغيرها لم تقتض العموم
فالشرط يتم بوجوده مرة والابقاء لليمين بدون الشرط وينتهي التكرار بانتهاء الثلث في التعليق بكلما حتى
لو تزوجها بعد زوج اخر ووجد الشرط لم تطلق وقال زفر تطلق لان كلمة كلما للتكرار ولنا انه انما علق بما يملك
من الطلقات وقد انتهى ذلك فينتهي اليمين ضرورة اعلم ان هذا الخلاف فيما اذا لم يدخل كلما على نفس التزويج
وان دخل عليه لا ينتهي التكرار اتفاقا بل يحنث بكل مرة وان كان بعد زوج اخر لان اليمين باعتبار ما يستحدث
من الملك وهو غير متناه وفي رواية المنتقى عن ابي يوسف هذا اذا كانت المراة معينة ولو ابهم وقال كلما تزوجت
امراة فهي طالق فتزوج امراة طلقت فان تزوجها ثانيا لم تطلق كما اذا قال كلما اشتريت هذا الثوب فهو صدقة
يلزمه الصدقة بكل مرة ولو قال كلما اشتريت ثوبا فهو صدقة لا يلزمه ذلك الا مرة وفي الواقعات الحسامي رجل
قال لامراة كلما تزوجتك فانت طالق فتزوجها في يوم واحد ثلث مرات ودخل بها في كل مرة فهي امراته وعليه مهران
ونصف وقد وقعت عليها تطليقات في قياس قول ابي حنيفة وهو قول ابي يوسف لانه لما تزوجها اولا وقع
تطليقة ووجب نصف فاذا دخل بها وجب مهر كامل لانه وطئ عن شبهة في المحل ووجب العدة فاذا تزوجها
وقع تطليقة اخرى وهذا الطلاق بعد الدخول معنى فان من تزوج المعتدة فطلقها قبل الدخول بها فعند
ابي حنيفة وابي يوسف يكون هذا الطلاق بعد الدخول معنى فيجب مهر كامل فصار مهران ونصف فاذا
دخل بها وهي معتدة عن طلاق رجعي صار مراجعا ولا يجب بالوطئ شيء فاذا تزوجها ثالثا لم يصح النكاح لانه
تزوجها وهي منكوحة ولو قال لها كلما تزوجتك فانت طالق باين والمسئلة بحالها بانت بثلث تطليقات و
عليه خمس مهور ونصف في قياس قولهما يخرج على الاصل الذي قلنا وفي فصول الاستروشني في اول
الفصل الثامن عشر لو قال ان تزوجت امراة فهي طالق ثلثا فالحيلة في ذلك ان يعقد فضولي عقد النكاح بينهما
فتجيز بالفعل فلا يحنث ولو اجاز بالقول يحنث والاعتماد على هذا فكذا الحيلة في حق من قال كل امراة تدخل

كلما بح

بلاد

في نكاحي فهي طالق ثلثا ان الفضولي يزوج امراة ثم يخبره بالفعل ولا يحنث وان دخلت في نكاحه لان دخولها
في نكاحه لا يكون الا بالتزوج فيكون ذكر الحكم ذكر سببه المختص فيصير في التقدير كانه قال ان تزوجتها وتزوج
الفضولي لا يكون متزوجا بخلاف ما لو قال كل عبد دخل في ملكي فانه يحنث بعقد الفضولي هنا لان ملك اليمين
لا يختص بالشراء بل له اسباب سواه وفي جامع الفصولين لو قال ان وطئتك ما دمت امراتي فانت طالق ثلثا
فالحيلة ان يطلقها بائنا ثم يتزوجها فلا تطلق بوطئها ولو قال ان فعلت كذا ان ازمن بطلاق وله امراتان وفعله مطلب
طلقتا ويصدق في نية احديهما واذا اختلفا في وجود الشرط او في اصله فالقول للزوج مع يمينه لانه منكر و
البينة للمراة لانها مدعية وما لم يعلم وجود الشرط الا من جهتها فالقول قولها في حق نفسها لانها امينة
في الشرع ولهذا قبل قولها في العدة اذا اخبرت بانقضائها وحرم وطيها اذا اخبرت برؤية الدم وحل اذا
اخبرت بانقطاعه كقوله ان حضت فانت طالق وفلانة فقالت حضت طلقت هي خاصة ولم تطلق فلانة
لان اخبارها في المنع شهادت بطلاق ضرتها فلا تسمع لانها متهمة في حقها وفي التبيين انما يقبل قولها اذا اخبرت
والحيض قايم فان انقطع لا يقبل قولها لانه ضروري يشترط فيه قيام الشرط هذا اذا كذبها الزوج فان صدقها
تطلق ضرتها ايضا لثبوت الحيض في حقها بتصديقه وكذلك التعليق بمحبتها وكذا ببغضها اي اذا قال ان
كنت تحبينني او تبغضينني فانت طالق وفلانة فقالت في المجلس احبك او ابغضك طلقت هي لان المحبة امر باطن
انما يعرف من جهتها ولا تطلق فلانة لما سبق قيدنا بقولنا في المجلس لانها لو قالت بعده لا تطلق لان التعليق
بمحبتها شبه تخييرها من حيث ان فيه جعل الامر الي اخبارها وفي الاختيار ولو قال ان كنت تحبين ان يعذبك
الله بنار جهنم فانت طالق وعبدي حر فقالت احب طلقت ولم يعتق العبد لما ذكرنا ولا يتيقن كذبها لانها قد
يؤثر العذاب على صحبة لبغضها اياه ولو قال لها ان كنت تحبيني بقلبك فانت طالق فقالت احبك وهي كاذبة طلقت و
قال محمد لا تطلق لان المحبة اذا علقت بالقلب يراد بها حقيقة الحب ولم يوجد ولهما ان المحبة فعل القلب فيلغو
ذكر القلب فصار كما اذا اطلق ولو طلق تعلق بالاخبار على المحبة كذا هذا وفي النهاية هذه المسئلة تفارق المسئلة
الاولى بوجهين احدهما ان هذه تقتصر على المجلس بما فيه من معنى التخيير بجعله امر الطلاق الي اختيارها وفي مسئلة
الحيض لا تقتصر كساير التعليقات والثاني انها لو كانت كاذبة في مسئلة الحيض لا يقع فيما بينه وبين الله
تعالى وفي مسئلة المحبة يقع لان حقيقة المحبة والبغض مما لا يوقف عليه لان القلب يتقلب لا يستقر على
شيء فصار كل الشرط هو الاخبار عن المحبة وقد وجد وفي المحيط امراة شهد عندها شاهدان بالطلاق
فان كان الزوج غايبا وسعها ان تتزوج وان كان حاضرا الا لكن لا يسعها ان تمكن من زوجها لانه متى كان
غايبا لا يمكنها السوال عنه فيحمل على ان الزوج يكون منكرا ومتى كان حاضرا امكنها السوال عنه فاذا جحد رجع
الي القضاء بالفرقة والقضاء بالفرقة لا يجوز الا بحضرة الخصم عند القاضي ولو قال ان ولدت غلاما فانت
طالق واحدة وان ولدت جارية فثنتين فولدتهما ولا يدري ايهما ولد اولا طلقت واحدة قضاء وفي

وفي التنزه

وفي التنزه يقع فيما بينه وبين الله تعالى طلقت ثنتين لان الواحدة متيقنة وفي الثانية شك فلا يقع في
القضاء والاولى ان ياخذ بوقوع ثنتين وانقضت العدة بيقين لان الطلاق وقع بالولد الاول وانقضت
العدة بالثاني ولو قال لها ان جامعتك فانت طالق ثلثا فاولجه اي ادخل ذكره في فرجها ولبث لابثه ساعة
فلا شيء عليه للبثه فان نزعه ثم اولجه فعليه مهر ولو كان الطلاق رجعيا تحصل المراجعة بالايلاج الثاني وعن ابي يوسف
لان الحرمة يثبت بالادخال لان الجماع حصل به ولهذا يجب به الغسل وتحل به المبانة ثلثا للزوج الاول وباللبث فيه
صار واطيا للمبانة فيجب عليه مهر المثل لكن الحد سقط عنه لشبهة اتحاد الفعل ويصير مراجعا به في الواحد عنه لوجود
الشرط بالايلاج ووجود الجماع بالدوام عليه ولهما ان الجماع ادخال الفرج ولا دوام للادخال اما اذا اخرج ثم ادخل
فقد وجد الادخال بعد الطلاق ولم يجب الحد لشبهة الاتحاد من حيث المجلس والمقصود واذا لم يجب الحد
يجب العقر لان الوطي لا يخلو عن احدهما العقد في الجارية البكر عشر قيمتها وفي الثيب نصف عشر قيمتها و
في الحرة مهر المثل وقيل هو مقدار اجرة الوطي لو كان الزنا حلالا ولو قال لها انت طالق ان شاء الله او انت
طالق ان لم يشاء الله او وانت طالق ما شاء الله او انت طالق ما لم يشاء الله او انت طالق الا ان شاء
الله لا يقع شيء ان وصل وكذا ان علقه بمشية من لا يعرف مشية من الخلق كالملائكة والجن والشيطان وقال
مالك يقع لان شرطه تحقق اذ لو لم يشاء الله لما اجرى على لسانه التطليق ولنا ان مشية الله ووقوعه غير معلومة
فلا يقع بالشك كما لو علق بمشية انسان غايب لا يوقف عليه والجاري على لسانه تعليق لا تطليق قيد بقوله وصل
لانه ان فصل بالسكوت او غيره يقع اتفاقا لانه اذا سكت ثبت حكم الاول فيكون الاستثناء او التعليق بعده
رجوعا عنه فلا يقبل وفي الزيادات لو قال انت طالق بمشية الله او بارادته لا يقع لانه مستعمل للتعليق ولو
قال لمشية الله او لارادته يقع لان اللام للتعليل فكانه قال انت طالق لان الله تعالى شاء ولو قال بامر الله يقع
للحال لانه مستعمل للتحقيق ولو قال في امر الله او في ارادته لا يقع لان حرف في مجاز عن الشرط وفي الاختيار لو
سكت قدر ما تنفس او عطس او تجشى او كان بلسانه ثقل وطال تردده ثم قال ان شاء الله صح الاستثناء وان
تنفس باختياره بطل ولو حرك لسانه بالاستثناء صح عند الكرخي وان لم يكن مسموعا وقال الهندواني لا يصح
ما لم يكن مسموعا ولو قال انت طالق فجرى على لسانه ان شاء الله من غير قصد لا يقع كما لو قال انت طالق
فجرى على لسانه او غير طالق ولو قال انت طالق ثلثا وثلثا ان شاء الله او ثلثا لو قال انت طالق فجرى على
لسانه او غير طالق ولو قال انت طالق وواحدة ان شاء الله بطل الاستثناء وقال هو صحيح وكذا لو قال
لعبده انت حر وحر ان شاء الله لان الكلام واحد وانما يتم باخره وانه متصل ولابي حنيفة انه استثناء
منقطع لان قوله وثلثا او واحدة او وحر لغو لا فايدة فيه فكان قاطعا ولو قال انت طالق وثلثا ان شاء الله
صح بالاجماع وكذلك انت طالق وطالق وطالق ان شاء الله لانه لم يتخلل بينهما كلام لغو ولو قال لها انت طالق
ثلثا الا واحدة طلقت ثنتين ولو قال انت طالق ثلثا الا ثنتين فواحدة ولو قال انت طالق ثلثا الا ثلثا

فثلث وبطل الاستثناء والاصل ان الاستثناء تكلم بالباقي بعد الثنيا لانه بيان انه اراد بالتكلم ما وراء المستثنى
ولا يصح استثناء الكل من الكل لان هذا ليس كذلك ابطال الكلام فبطل ووقع الثلث وفي الاختيار و بل هو
في الاختيار ولو قال انت طالق ثلثا ثلثا الا اربعا وقع ثلث عند ابي حنيفة وفي قياس قولهما يقع
ثنتان بناء على ما تقدم ولو قال انت طالق ثلثا الا واحدة وواحدة وواحدة بطل الاستثناء لانه استثنى
الكل ولو قال انت طالق عشرة الا تسعة وقعت واحدة ولو قال الا ثمانية فثنتان والاصل انه اذا اوقع
اكثر من الثلث ثم استثنى والكلام كله صحيح فالاستثناء عامل في جملة الكلام ولا يكون مستثنى من جملة الثلث
التي يصح وقوعها فيقع الاستثناء من جملة الكلام ويقع ما بقي ان كان ثلثا او اقل لان الاستثناء يتبع
اللفظ ولا يتبع الحكم والجملة تلفظ بها جملة واحدة فيدخل الاستثناء عليها فيسقط ما تضمنه الاستثناء
ويقع بقية الجملة ان كان مما يصح وقوعه ولو قال انت طالق ثلثا الا اثنتين الا واحدة وقعت واحدة لانه يجعل
كل استثناء مما يليه فاذا استثنيت الواحدة من الثلث بقيت ثنتان واذا استثنيتهما من الثلث من بقيت
واحدة كانه قال انت طالق ثلثا الا اثنتين فان قال انت طالق ثلثا الا اثنتين الا واحدة يقع
واحدة لانه استثنى الواحدة من الثنتين فتبقى واحدة فيستثنيها من الثلث يبقى ثنتان ليستثنيهما من الثلث
يبقى واحدة وكذا لو قال عشرة الا تسعا الا ثمانية الا سبعة استثنى السبعة من الثمانية تبقى واحدة ثم استثنى
الواحدة من التسعة يبقى ثمانية ثم استثنى الثمانية من العشرة يبقى ثنتان وعلى هذا جميع هذا النوع وتقريبه
ان تعقد العدد الاول بيمينك والثاني بيسارك والثالث بيمينك والرابع بيسارك ثم اسقطت ما اجتمع
في يسارك مما اجتمع بيمينك فما بقي فهو الموقع ومن ابان امرأته في مرضه اي في مرض موته بلا سؤالها ولا طلاق فار
برضا منها وهو ما يكون الهلاك فيه غالبا حتى اذا طلق راكب السفينة امرأته لا يكون فارا ولو انكسرت السفينة
وطلق يكون فارا ثم مات ورثته ان كانت المرأة في العدة وقال الشافعي ان كانت ابانها بالثلث لا ترث
قيد بالابانة لان الرجعي لا يقطع الارث سواء وقع في المرض او في الصحة اتفاقا والابانة في تحقيق الحكم
مقصورة في الثلث لان الكنايات كلها راجع عندنا وقيدنا بمرض الموت لانه اذا طلقها بائنا في مرض
ثم صح ثم مات لا ترث اتفاقا وقيدنا بكون الطلاق بلا سؤالها لانه لو طلقها بسؤالها لا ترث اتفاقا كما يجيء
وقيد بموت الزوج لانها لو ماتت لا يرث الزوج منها اتفاقا وقيد بموته في العدة لانه لو مات بعد العدة لا ترث
اتفاقا من الكفاية له ان الزوجية زالت بجميع احكامها فلا يستحق الارث ولنا ان الزوج قصد ابطال ارثها
فيرد عليه قصده الى انقضاء العدة دفعا للضرر عنها فيجعل النكاح باقيا حكما ما بقيت العدة وقال مالك
ترث بعد العدة ما لم تتزوج لقول ابي ابن كعب رضي الله عنه امرأة الفار ترث ما لم تتزوج ولنا ما روي
عن عمر رضي الله عنه امرأة الفار ترث ما دامت في العدة وما رواه يحتمل ان يراد به ما لم تتمكن من التزوج
اي ما دامت في العدة وما رويناه محكم فالاخذ به اولى وان ابانها بامرها او جاءت الفرقة من جهتها في مرضه

لم يرثه اي لم ترث المرأة الرجل كالمخيرة بتخيير الزوج والمخيرة بسبب الجب والعنة وخيار البلوغ والعتق لانها انما اعتبر قيام
الزوجية مع المبطل نظرا لها فاذا رضيت بالمبطل لم تبق مستحقة للنظر فعمل المبطل وهو الطلاق عمله ولو فعلت المرأة
ذلك اي ما ذكر من الخيارات وهي مريضة ورثها اي الزوج منها اذا ماتت وهي اي المرأة في العدة وكذا اذا ارتدت
وهي مريضة فماتت يرثها لانها ممنوعة من ابطال حقه فما تعلق به من النكاح في حق الارث دفعا للضرر عنه الا في الجب و
العنة فانه لا يرثها لانه طلاق وهو مضاف الى الزوج كذا في الاختيار وقيد بقوله وهي مريضة لانها اذا فعلت ذلك
وهي صحيحة لم يرثها وقيد بقوله وهي في العدة لانها اذا ماتت بعد العدة لا يرث منها وفي الاختيار ومرض
الموت هو المرض الذي اضناه واعجزه عن القيام بحوائجه فاما من يجيء ويذهب بحوائجه فلا وقيل ان امكنه القيام
بحوائجه في البيت وعجز عنها خارج البيت فهو مريض وعن ابي حنيفة اذا كان مضنى لا يقوم الا بشدة و
يتعذر عليه الصلوة جالسا فهو مريض والمحصور والواقف في صف القتال والمحبوس للرجم والقصاص
والراكب في السفينة والنازل في مسبعة يخاف الهلاك كالصحيح لان الغالب فيه السلامة ومن قدم للقصاص
والرجم او بارز رجلا او انكسرت السفينة وبقي على لوح او وقع في فم سبع كالمريض وكذلك المرأة اذا ضربها
الطلق اما المقعد والمفلوج من في معناهما كالصحيح واذا كان احد الزوجين ممن لا يرث الآخر كالعبد والمكاتب
مع الحرة الكتابية مع المسلم فطلقها ثلثا في مرضه ثم صار في حال يتوارثان لو لم يقع الطلاق لا ترثه لانه
لم يتعلق حقها بماله حالة الطلاق فلم يكن فارا فلا تتهم ولو علق طلاق امرأته بفعله وفعله في المرض ورثت
سواء كان التعليق في الصحة او في المرض لانه قصد اضرارها حيث باشر شرط الحنث في المرض وسواء
كان له بد من الفعل او لم يكن اما اذا كان فظاهر واما اذا لم يكن فلانه له بد من التعليق فكان مضافا
اليه وان علقه بفعل اجنبي او بمجيء الوقت في المرض مثل قوله اذا جاء رأس الشهر فانت طالق او ان
دخل فلان الدار او صلى الظهر فانت طالق فان كان التعليق والشرط في المرض ورثت لانه قصد
اضرارها بمباشرة التعليق في المرض حال تعلق حقها بماله وان كان التعليق في الصحة والشرط في المرض
لم ترث خلافا لزفر لان المعلق بالشرط ينزل عند الجزاء فصار كالمنجز في المرض ولنا انه انما يصير تطليقا
عند الشرط حكما لا قصدا ولا ظلم الا عند القصد وان علقه بفعلها ولها منه بد لم ترث على كل حال لانها راضية
وان لم يكن لها منه بد كالصلوة وكلام الابوين واكل الطعام واستيفاء الدين ورثت وقال محمد
اذا كان التعليق في الصحة لا ترث لانه لا صنع له في ابطال الشرط فلم يقصد ابطال حقها ولهما انها مضطرة
الى المباشرة في هذه الاشياء لما يتعلق بتركها من العقاب في الآخرة والضرر في الدنيا والزوج هو الذي
الجاها الى المباشرة فينتقل فعلها اليه وتصير كالآلة له كما قلنا في الاكراه وفي الجامع الصغير الثاني رجل قذف
امرأته بالزنا وهو الصحيح ثم مرض ولاعن القاضي بينهما وفرق ثم مات وهي في العدة ورثت عند ابي
حنيفة وابي يوسف وعند محمد لم ترث لان القذف تعليق الطلاق بفعلها الذي لا بد لها منه وهو اللعان

وقعا للعار عن نفسها وان كان القذف في المرض ورثت بالاجماع **باب الرجعة الطلاق الرجعي**
لا يحرم الوطئ وهو ان تطلق الحرة واحدة او ثنتين بصريح الطلاق من غير عوض وقال الشافعي يحرم لزوال
النكاح وفي قوله تعالى بردهن اشارة اليه لان الرد اعادة الزايل ولنا قوله تعالى فامساك بمعروف سمي
الرجعة امساكا وهو استدامة القايم على ان ملك المتعة لو كان زايلا لتوقف الرجعة على رضاها وعلى انشاء
الملك بعقد جديد ولما وقع الطلقة الثانية في العدة ولفظ البعل في الآية يدل على قيامه لان البعل هو الزوج
حقيقة وللزوج مراجعتها في العدة بغير رضاها لاطلاق قوله تعالى وبعولتهن احق بردهن اي ازواجهن
اولى برجعتهن وفي الآية اشارة الى شرطية العدة للرجعة اذ بعد انقضائها لا يبقى البعلية لانقطاع النكاح
وفي المحيط ولو قال للمبانة ان راجعتك فانت طالق ثم تزوجها بعد انقضاء عدتها تطلق لانها لم يكن محلا للرجعة
انصرف اليمين الى النكاح مجازا وتثبت الرجعة بقوله راجعتك ورجعتك ورددتك وامسكتك لانه صريح
في معناه وفي المحيط لو قال لها انت عندي كما كنت او انت امرأتي يصير مراجعا اذا لانه يحتمل ان يكون
صادقا في حق الميراث وتثبت الرجعة بكل فعل يثبت به حرمة المصاهرة كالمس بشهوة والنظر الى الفرج الداخل
بشهوة من الجانبين اي سواء كان ذلك الفعل صدر من جانب الرجل او جانب المرأة وقال الشافعي
لا يصح الرجعة الا بالقول عند القدرة عليه وهذا بناء على ان الرجعة عنده استباحة الوطئ فلا يكون
بالفعل كما في اصل النكاح ولنا انها استدامة الملك فيثبت بالفعل المختص به وفي المحيط الرجعة بالقول اولى
لانه اتفاقي قيدنا هما بالشهوة لان النظر والمس بدونها لا يكون رجعة لانه قد يحل بلا نكاح كما في الطبيب
فلا يختص بالملك قوله من الجانبين مذهب ابي حنيفة ومحمد اما عند ابي يوسف ان كان الفعل من جانب
المرأة كما اذا نظرت الى فرجه او قبلته بشهوة فلا يكون رجعة لانها انما يكون من جانب الزوج ولهما ان
فعل الرجل انما كان رجعة حملا لفعله على الحل فيستوي فيه الرجل والمرأة ولهذا لو ادخلت فرجه في فرجها وهو
نايم يكون رجعة اعلم ان قبلتها بشهوة انما يكون رجعة اذا صدقها في كونها بشهوة وان كذبها لا يكون
رجعة ولا يمكن اثبات الشهوة ببينة لانها غيب وفي التبيين ان تزوجها في العدة لا يكون رجعة عند
ابي حنيفة لان انشاء النكاح في المنكوحة باطل فلا يثبت ما في ضمنه وعند محمد يكون رجعة لان العمل
بحقيقة النكاح متعذر فجعل مجازا عن الرجعة وبه يفتى قال القدوري الوطئ في الدبر ليس برجعة والفتوى
على انه رجعة وفي الاختيار ولا يشترط فيها الايجاب والقبول ولا يجب فيها مهر ولا عوض لان العوض
انما يجب عوضا عن ملك البضع والبضع في ملكه ولو كان نكاحا مبتداء لوجب والخلوة ليست برجعة لانه
لم يوجد ما يدل على الرجعة لا قولا ولا فعلا ولا يصح تعليق الرجعة بالشرط لانه استدامة فلا يصح بالتعليق كاسقاط
المبانة ويستحب ان يعلمها بالرجعة لتتخلص من قيد العدة وان لم يعلمها جاز وليس له ان يسافر بها حتى يشهد
على رجعتها لانه لا يجوز للمعتدة الخروج من منزلها فاذا راجعها لم تبق معتدة فيجوز لها الخروج واليه الاشا

بقوله تعالى لا تخرجوهن من بيوتهن ويستحب للزوج ان يشهد على الرجعة وقال الشافعي في القديم الاشهاد شرط
وهو قول مالك وهذا عجب من مالك حيث لم يشترط في النكاح الاشهاد وجعله شرطا على الرجعة لهما ان الله تعالى قال
عقيب ذكر الرجعة واشهدوا ذوي عدل منكم والامر للوجوب ولنا اطلاق النصوص الدالة على الرجعة فلانه تصرف
بالرجعة في خالص حقه فلا يتوقف على علم الغير والامر في الآية للاستحباب لانه مذكور بعد ذكر المفارقة ايضا
وهو قوله تعالى او فارقوهن بمعروف والاشهاد ليس بشرط في المفارقة فكذا في الرجعة فان قال الزوج لها اي
للمرأة بعد العدة كنت راجعتك في العدة فصدقته تحقق الرجعة وان كذبته لم تصح الرجعة ولا يمين عليها عند ابي
حنيفة وقالا عليها اليمين وهي مسألة الاستحلاف في الاشياء الستة التي الاستحلاف فيها عنده خلافا لهما وقد
سبق بيانها في الدعوى وان قال لها راجعتك فقالت مجيبة له انقضت عدتي فلا رجعة واذا قال زوج الامة راجعتها
في العدة وصدقه المولى وكذبته الامة فلا تصح رجعته فيهما عند ابي حنيفة ولا تستحلف المرأة هنا اتفاقا لان فائدة
اليمين النكول وهو بذل عنده وبذل الامتناع من التزوج والاحتباس في منزل الزوج جائز بخلاف
الرجعة وغيرها من الاشياء الستة فان بذلها لا يجوز ثم اذا نكلت تثبت الرجعة بناء على ثبوت العدة لنكولها كذا
في التبيين وقالا صحت رجعته فيهما وفي الحقائق محل النزاع ما لو اجابته منفصلا بكلامه لانها لو سكتت ساعة ثم اجابت
يصح الرجعة اتفاقا قيد بالرجعة لانه لو قال طلقتك وقالت انقضت عدتي يقع اتفاقا وهو الاصح او بالعكس
يعني بان كذبه المولى وصدقته الامة فلا رجعة وعدم جوازها في العكس لانه بتكذيبه صارت منقضية العدة في الحال
وظهر ملك المتعة فلم يقبل قولها في ابطاله بخلاف المسألة التي قبلها لان المولى بالتصديق في الرجعة قد اقر بقيام
العدة فلم يظهر ملكه مع العدة فيقبل قولها لهما في المسألة الاولى لان عدتها باقية الى ان تخبر بانقضائها ورجعته
سبقت اخبارها فيصح ولا يقبل اخبارها لانها متهمة ولهذا لو قال طلقتك فقالت مجيبة له انقضت عدتي يقع
الطلاق وله ان قوله راجعتك انشاء وقولها انقضت عدتي اخبار فيقتضي سبق المخبر عنه فيقبل قولها لانها
امينة في اخبار رحمها ومسألة الطلاق على الخلاف ولئن سلم انها واقعة فالطلاق يقع باقراره بعد انقضاء
العدة والمراجعة لا تثبت به كذا في الكافي ولهما في الثانية ان المولى مالك منفعة بضع امته فيقبل اقراره فيها كما لو
اقر بنكاحها وله ما مر من الدليل في المسألة الاولى واذا انقطع الدم اي دم المعتدة في الحيضة الثالثة لعشرة
ايام انقطعت الرجعة وان لم تغتسل ان هذه للوصل وقال زفر لا تنقطع ما لم تغتسل هذا الخلاف في المسلمة
لانها لو كانت كتابية تنقطع الرجعة بلا غسل اتفاقا لانها غير مخاطبة بالشرائع كما ستقف عليه له الخلاف
قوله عليه السلام الزوج احق برجعتها ما لم تغتسل ولنا ان الحيض لا يكون اكثر من عشرة فاذا تمت
خرجت عن الحيض بيقين وانقضت عدتها ضرورة وان انقطع دمها لاقل من عشرة لم تنقطع الرجعة
حتى تغتسل لان الايام ايام الحيض والدم يمكن العود فلا بد من ان يتقوى بالاغتسال او بمضي عليها
وقت صلوة اي اخر وقت صلوة اليها بحيث تجب الصلوة في ذمتها بان تجد بعد الانقطاع من

الوقت مايسع الاغتسال والتحريمة وعند زفر لا ينقطع الا بالاغتسال من الحقايق **ويتيمم وتصلي** يعني
اذا لم تجد الماء فتيممت وصلت مكتوبة او نافلة انقطعت الرجعة وقيل ينقطع بالشروع فيها لانها
في حكم الطاهرات والصحيح انها تنقطع بعد الفراغ ليتقرر الحكم بجواز الصلوة الا يرى انها لو رات الماء في
الصلوة بطل تيممها وان رات بعد الفراغ لا يبطل وقال محمد تنقطع بالتيمم وصح لان التيمم نزل منزلة
الاغتسال في التطهير ولهذا تصح الصلوة به ولهما انه تلويث حقيقة وانما جعل طهارة مطلقة في حق
الصلوة لضرورة ان لا تتضاعف الواجبات على المكلف اذا امتد فقد الماء وجعل ايضا طهارة
فيما يتعلق بها من مس المصحف وقراءته والرجعة ليست من توابعها فلا يجعل طهارة في حقها وفي الحقايق
وقع المسئلة في الرجعة اذ ليس لها ان تتزوج باخر اتفاقا فان قيل قال محمد فيما سبق اقتداء المتوضئ با
لمتيمم
غير جائز متمسكا بان التيمم طهارة ضرورية فلم جعله في حق الرجعة طهارة مطلقة قلنا جريا على سنن الاحتياط
لان الاحوط في الرجعة ان يحكم بانقطاعها بجعل التيمم كالاغتسال تحرزا عن وقوع الزنا وفي الاقتداء ان
لا يجعل كالوضوء لتؤدي العبادة على الوجه الاكمل وفي الاختيار ولو تيممت وقرات القران او مست
المصحف او دخلت المسجد قال الكرخي انقطعت الرجعة لانها من احكام الطهارات وقال ابو بكر الرازي
لا لانها ليست من احكام الصلوة ولو اغتسلت بسور الحمار انقطعت ولا تحل للازواج اخذا بالاحتياط
وفي الكتابية تنقطع الرجعة بمجرد انقطاع الدم وقد بينا وفي الاختيار فان اغتسلت ونسيت شيئا من
بدنها فان كان اقل من عضو انقطعت الرجعة ولا تحل للازدواج لانه قليل يتسارع اليه الجفاف فلم يتيقن
بعدم غسله فقلنا بانقطاع الرجعة وعدم حل التزوج اخذا بالاحتياط وان كان عضوا لم تنقطع لانه كثير لا يتسارع
الجفاف فافترقا والمضمضة والاستنشاق كالعضو عند ابي يوسف لان الحديث باق في عضو وعند محمد
لا لوقوع الاختلاف في فرضيتهما فتنقطع حق الرجعة ولا تحل للازدواج احتياطا **ومن طلق امراته وهي حامل وقال
لم اجامعها فله الرجعة** وكذا اذا ولدت منه قبل الطلاق مطلقها وانكر وطيها لان الحبل والولادة في وقت يمكن
جعله منه يجعل منه واذا كان منه كان واطيا ولا تقبل قوله في عدم الوطي لان الشرع كذبه في انكاره الوطي لان
الولد للفراش **وان قال ذلك** اي قوله اجامعها **بعد الخلوة الصحيحة ثم طلقها فلا رجعة له** لانه انكر الوطي ولم يوجد
تكذيب الشرع انكاره فيكون انكاره حجة عليه وانما تاكد المهر بالخلوة لانها سلمت اليه المعقود عليه لا لانه
قبض المعقود عليه بان وطيها **فاذا قال لها ولدت فانت طالق فولدت ثم ولدت من بطن اخر فهي
رجعة** المراد من البطنين ان يكون بين الولادة الاولى والثانية ستة اشهر او اكثر اما اذا كان اقل يكون
ببطن واحد وانما ثبت الرجعة لانها طلقت بالولادة الاولى ثم الولادة الثانية دلت على انه راجعها بعد الولادة
الاولى ليكون الوطي حلالا اما اذا كانت الولادتان ببطن واحد لا تثبت الرجعة لان علوق الولد الثاني
كان قبل الولادة الاولى **والمطلقة الرجعية تتشوف وتتزين** التشوف تزين خاص في الوجه والتزين

عام وانما تتزين لانها حلال لبعلها والتزين داع الى الرجعة المستحبة **ويستحب لزوجها** اذا لم تقصد الرجعة **ان
لا يدخل عليها حتى يوذنها** اي يعلمها دخوله لانه ربما كانت متجردة وربما يقع نظره الى فرجها بشهوة فيصير مراجعا فيطلقها
ثانيا فيطول العدة عليها **وله** اي للزوج **ان يتزوج المبانة بدون الثلث في العدة وبعدها** لبقاء المحل فان
زواله بالطلقة الثالثة واما غير زوجها فلم يحل له ان يتزوجها في العدة لاشتباه النسب **والمبانة بالثلث
لا تحل له** اي للزوج الاول وطيها بنكاحها **حتى تنكح زوجا غيره نكاحا صحيحا ويدخل بها** سواء دخل بها في حيض
او نفاس او احرام لحصول الدخول **ثم تبين منه** اي من الزوج الثاني او يموت عنها قيد بالنكاح الصحيح
لان الوطي حرام في الفاسد لا يثبت به الحل للاول وفي الاقتباس لو اخبرت بان الثاني دخل بها وكذبها الاول
فيه تحل له وان انكرت دخول الثاني واقر به الاول لا تحل اعلم ان دخول الثاني شرط للتحليل عند الجمهور لثبوته
باشارة الكتاب وبالحديث المشهور اما الكتاب فقوله تعالى فان طلقها
فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجا غيره المراد به الطلقة الثالثة بالاجماع والنكاح المذكور فيه محمول على الوطي
لانه حقيقة فيه وحملا للكلام على الافادة دون الاعادة لانه لو حمل على العقد وهو مستفاد من اطلاق اسم
الزوج على الثاني يكون اعادة والاصل في الاطلاق هو الافادة كذا في الهداية ونظر فيه بعض بان النكاح
المنسوب الى المراة لا يمكن ان يحمل على الوطي لانها موطوءة لا واطئة ويمكن الجواب عنه بان الموطوءة جعلت
واطئة مجازا وهذا اقرب لانه لو حمل على الوطي يكون في الكلام مجازا واحدا اعمالا للفظ النكاح والزوج
على الحقيقة ولو حمل على العقد لكان فيه مجازان مجاز في لفظ النكاح ومجاز في الزوج والاول اولى واما الحديث
المشهور فما روي ابن عمر ان النبي صلى الله عليه وسلم قال اذا طلق الرجل امراته ثلثا فتزوجت بزوج
اخر لم تحل للاول حتى تذوق من عسيلته ويذوق من عسيلتها وعن عايشة رضي الله عنها ان النبي صلى الله
عليه وسلم فسر العسيلة بالجماع فان حمل النكاح في الاية على العقد كما ذهب اليه سعيد بن المسيب وقال
لا يشترط وطي الزوج الثاني بل يكفي بمجرد النكاح الثاني استدلالا بالاية فدليلنا حديث العسيلة وهو
حديث تجوز زيادة الدخول على الكتاب بهذا الحديث لانه مشهور فيكون التحليل بدون الوطي مخالفا للحديث
المشهور حتى لو قضى القاضي به لا ينفذ وفي فتاوي العتابي اذا طلق المحلل المطلقة ثلثا بعد الايلاج قبل
الانزال ثم جدد النكاح في العدة فطلقها ثانيا المسيس كان الطلاق الثاني في الحكم بعد الدخول لان اثر
العدة الاولى قايمة وقال زفر لا عدة عليها اصلا لان العدة الاولى قد سقطت بالتزوج الثاني فلان تعود
العدة الثانية لم تجب والفتوى على قول زفر لانه قوله اليق واحرى لمصالح المسلمين وفي فصول الاستروشني في الفصل الثاني اذا قضى باسقاط العدة ينفذ فالزوج الثاني اذا طلقها بعد الدخول ثم تزوجها ثانيا
فحكم
وهي في العدة ثم طلقها قبل الدخول فتزوجها الاول قبل انقضاء العدة الحاكم بصحة هذا النكاح ينفذ قضاؤه
لان للاجتهاد في هذه الصورة مساغا وصريح النص وهو قوله تعالى يا ايها الذين امنوا اذا نكحتم المؤمنات

الآية وهو ايضا مذهب زفر ولا تحل له بملك اليمين حتى لو تزوجه من نكح امة الغير ثم طلقها ثنتين بعد الدخول
ثم ملكها بالشراء او بالارث او بالهبة ونحوها لا تحل له وطؤها حتى تنكح زوجا غيره وتنقضي عدتها لان الشرط
نكاح زوج غيره ولم يوجد ووطء المولى لا يحلها اي لا تحل وطء المولى امة لزوجها بعد طلاقها ثنتين
لان المولى ليس بزوج وهو الشرط بالنص والشرط هو الايلاج اي الايلاج دون الانزال لحصول النكاح
زوج غيره والحديث ورد على غالب الحال فان الغالب في الجماع الانزال او نقول الكتاب عري عن
ذكر الانزال فلا يزاد عليه وان يكون المحلل مجامع مثله سواء كان مراهقا او بالغا لوجود الشرط وهو
الايلاج ولا يجوز صغير لا يقدر على الايلاج لعدم الوطء المراد من النكاح وفي الغيبة والموت لا يقوم
مقام الدخول في حق التحليل وكذا الخلوة فان تزوجها بشرط التحليل كره وحلت المرأة للاول عند ابي
حنيفة حتى اذا لم يطلقها بعد ما جامعها يجبر عليه ولو لم يشرط بقول فقصد حلت للاول اتفاقا وقال ابو (مطلب فان تزوجها بشرط التحليل كره)
يوسف النكاح فاسد لانه كالموت ولا تحل للاول لفساده وقال محمد هو جائز لشروط الجواز ولا تحل
للاول لفساده وقال محمد هو جائز لشروط الجواز ولا تحل للاول لانه استعجل ما هو مؤخر شرعا فيعاقب
بحرمان مقصوده كالوارث القاتل مورثه وله قوله عليه السلام لعن الله المحلل والمحلل له يقتضي صحة النكاح
والحل للاول والكراهية قيل انما لعنه النبي عليه السلام لان فيه اعارة النفس في الوطء لغرض
الغير وهتكا للحمية ولهذا قال عليه السلام هو التيس المستعار وانما كان مستعارا اذا سبق التماس
من الزوج الاول وهو محل الحديث واما من طلب الحل من طريقه فلا يستوجب اللعن وكذا الزوج الثاني
لا يستحق اللعن اذا كان قصده الاصلاح بل يكون مأجورا فيه والطلقتان في الامة كالثلث في الحرة
لما مر وفي النهاية لو خافت المرأة ان لا يطلقها المحلل فتقول زوجتك نفسي على ان امري بيدي اطلق نفسي
كلما اريد فيقول الرجل قبلت جاز النكاح وصار الامر بيدها والزوج الثاني يهدم ما دون الثلث يعني اذا
طلقها وهي حرة طلقة او طلقتين او طلقة واحدة وهي امة فتزوجت باخر واذا بانت منه وعادت
الى الاول يهدم الزوج الثاني الطلقة والطلقتين وتعود اليه بثلث طلقات حتى لا تحرم عليه الا بثلث
طلقات وقال محمد وزفر لا يهدم بل تعود الى الاول بما بقي من الثلث في النكاح الاول لان الزوج الثاني غاية
للحرمة الثابتة بقوله تعالى فان طلقها فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجا غيره لم تثبت تلك الحرمة بالطلقة والطلقتين
فكيف يرفعها الثاني فلا يكون الزوج الثاني غاية لها لان غاية الحرمة قبل وجودها محال فيملكها الاول
بما بقي من الطلقات كما لو تزوجها قبل الزوج الثاني ولابي حنيفة وابي يوسف ان النبي صلى الله عليه وسلم
سمى الزوج الثاني محللا في قوله لعن الله المحلل وهو من يثبت الحل فالزوج الثاني يكون مثبتا لحل جديد قبل
الثلث كما يثبت بعد الثلث فان قيل الحل بعد الطلقة والطلقتين ثابت فكيف يثبته الثاني قلنا المحل ان
لم يقبل اثبات اصل الحل فهو قابل لاثبات وصفه وهو التكميل في الحال لانه كان ناقصا بالطلقة والطلقتين

وكلمة حتى هنا ليست للغاية حقيقة لان المنتهي متعذر في نفسه عند الغاية والحرمة هنا لم تتقيد بالزوج
الثاني بل ارتفعت فعلم انه رافع وعامل للطلقة ثلثا كانها لم تطلق وصارت اجنبية فجاز ان يجعل الطلقة
ثنتين كذلك ولو طلقها ثلثا فقالت انقضت عدتي من الزوج الاول وحللت اي تزوجت بزوج اخر
ودخل بي الزوج فطلقني وانقضت عدتي من المحلل والمدة تحتمله اي قولها وسيأتي بيانها في باب العدة
ان شاء الله تعالى وغلب على ظنه اي الاول صدقها جاز له ان يتزوجها لان النكاح ان كان من
المعاملات فخبر الواحد فيها مقبول كما في الوكالات والاذن في التجارات وان كان امرا دينيا لتعلق (مطلب تصدق المرأة في التحليل)
الحل به فخبره مقبول ايضا كما لو اخبرت بطهارة شيء ولو انكرت دخول الثاني بعد اقرارها به لا تصدق
ولو اقرت بتملكها له ثم انكرت دخول الثاني ان كانت عالمة بشرائط الحل للاول لم تصدق والا فتصدق
باب الايلاء وهو في اللغة مطلق اليمين وفي الشرع اليمين على ترك وطء المنكوحة اربعة
اربعة اشهر او اكثر والفاظه الصريحة والله لا اجامعك ولا انكتك وبعض الكنايات منها كالقربان والوطء
والمباضعة والافتضاض في البكر والاغتسال منها جرى مجرى الصريحة وغير هذه المذكورات كالاصابة
والاتيان والمضاجعة والغشيان والعنو والمس وعدم المبيتوتة معها في فراش لا يكون الزوج بها موليا
الا بالنية وفي الاختيار وقال محمد اذا قال والله لا امس جلدي جلدك لا يكون موليا لانه يقدر على جماعها
بغير مماسة بان يلف على ذكره خرقة حريرة اذا قال والله لا اقربك او لا اقربك اربعة اشهر فهو مولى
لقوله تعالى للذين يؤلون من نسائهم تربص اربعة اشهر فيكون هذا الايلاء اربعة اشهر وكذلك اي
يكون موليا لو حلف بحج او صوم او صدقة او عتق او طلاق مثل ان يقول ان قربتك فعلي حج او صوم او
صدقة او عبدي فلان حر او زوجتي فلانة طالق لان هذه الاجزية مانعة من الوطء فصار في معنى اليمين
بالله ذكر الصوم مطلق لانه لو قيده بان قال على صوم هذا الشهر لم يكن موليا لان اليمين يسقط بمضي الشهر
ويمكنه القربان من غير لزوم شيء وفي الاختيار ولو قال ان قربتك فعلي ان اصلي ركعتين او اكثر لم يكن
موليا وقال محمد هو مولي لانه يصح ايجابها بالنذر كالصوم والصدقة ولهما ان الصلوة ليست في حكم اليمين
حتى لا يحلف بها عادة وصار كصلوة الجنازة وسجدة التلاوة فان قربها في اربعة اشهر حنث لوجود شرط
وكفر ليمينه لان الحنث موجب للكفارة وبطل الايلاء لان اليمين ارتفعت بالحنث وان لم يقربها ومضت
اربعة اشهر بانت بتطليقة وقال الشافعي لا تبين بمضي المدة فيأمر الحاكم بتسريحها فان ابى يفرق بينهما كما في
العنين لان الله تعالى قال في حق المولين فان عزموا الطلاق الآية ولو كان واقعا بمضي المدة لم يتصور العزم
عليه ولنا ما روي انه عليه السلام قال عزم الطلاق للمولي مضي اربعة اشهر وانما اضيف الى الزوج لكونه
سببا فلا يحتاج الى قضاء القاضي ومعنى الاية ان عزموا بعد الايلاء طلاقا فان الله سميع عليم بالنية
ومذهبنا مروي عن عثمان وعلي رضي الله عنهما والعنين ليس بظالم فيناسب التخفيف والمولي ظالم بمنع

حقها في الجماع فيجازى بوقوع الطلاق فان قلت ذكر في الجامع الصغير لقاضي خان للزوجة ان تطالب
الوطء من الزوج حكما بعد وطئه اياها مرة فكيف يكون المولي ظالما بمنع ما ليس بمستحق عليه قلت ان
لم يكن مستحقا عليه حكما فالوطء مستحق عليه ديانة فان كانت اليمين اربعة اشهر فقد انحلت يمينه بمضي
وقتها وان كانت يمينه مؤبدة بان لم يقيد حلفه بمدة كقوله والله لا اقربك فبانت امراته بمضي المدة
فان عاد الزوج وتزوجها عاد الايلاء بتزوجها على الوجه الذي بينا وهو قوله وان يقربها الى اخره لان
اليمين المطلقة لا تنحل الا بالحنث ولم يوجد فبقيت كما كانت قيد بالتزويج احترازا عما ذكر في التحفة و
البدايع والمحيط من انها بعد بينونتها بمضي المدة اذا مضت عليها اربعة اشهر اخرى وهي في العدة وقعت
بلا تزوج كما لو ابانها بتنجيز الطلاق ثم مضت مدة الايلاء وهي في العدة يقع اخرى والاصح ما ذكر في المتن لان
وقوع الطلاق جزاء الظلم وليس للمبانة حق في الجماع فلا يكون ظالما بخلاف ما لو ابانها بتنجيز الطلاق لان الايلاء
بمنزلة التعليق بمضي المدة والمعلق لا يبطل بتنجيز ما دون الثلث وفي جامع الفصولين لو قال والله
لا اقربك ما دمت امراتي فهو مول فلو تزوجها بعد ما بانت لم يكن موليا ويقربها بلا حنث فان مضت اربعة
اشهر ولم يطاها بانت باخرى لانه بالتزوج ثبت حقها في الجماع فيتحقق الظلم فيعاقب بوقوع الطلاق بمضي المدة
المعهودة اعلم ان مدة هذا الايلاء معتبرة من وقت التزوج ان كان تزوجها بعد العدة ومعتبرة من
الطلاق الاول ان كان تزوجها في العدة كذا في الغاية فان تزوجها فكذلك اي فان عاد وتزوجها مرة ثالثة
ومضت اربعة اشهر ولم يطاها بانت باخرى لما بينا فان تزوجها بعد زوج آخر فلا ايلاء اي فلا يعود
الايلاء ولا يقع الطلاق بمضي المدة بلا وطء وقال زفر يعود الايلاء لان اليمين باقية فيصير ظالما بمنع حقها
فيثبت حكمه ولنا ان تقدير هذا الايلاء كلما مضت اربعة اشهر ولم اقربك فانت بائن فلم يبق اليمين
في حق الطلاق لان صحة التعليق باعتبار الطلقات المملوكة له وهي قد استوفيت وبقيت اليمين في
حق الكفارة لانها غير موقوفة على الملك حتى لو قال لاجنبية والله لا اقربك فتزوجها لا يكون ايلاء ولو قربها
ولو قربها تجب الكفارة وان وطئها كفر عن يمينه لبقاء اليمين فيه تفصيل ان كان الحلف بغير طلاق يبقى
حلفه وان كان بطلاق فيها بان قال ان قربتك فانت طالق ثلثا لا يبقى لان التنجيز يبطل التعليق كذا في شرح
الوقاية للصدر الشريعة واقل مدة الايلاء من الحرة اربعة اشهر حتى لو حلف اقل من اربعة اشهر لا يكون موليا
لما مر ومن الامة مدته شهران وقال الشافعي اربعة اشهر لان هذه المدة ضربت لاظهار الظلم بمنع الحق في الجماع
والحرة والامة في ذلك سواء ولنا ان هذه المدة ضربت اجلا للبينونة فشابهت مدة في تنصيف مدة العدة
فكذا في مدة الايلاء والجامع فوات الحل بهما فان اعتقت في مدة الايلاء يصير اربعة اشهر كما في العدة كذا
في الاختيار وان آلى من المطلقة الرجعية فهو مول لان الزوجية باق بينهما ويسقط الايلاء لو انقضت عدتها
قبل مضي مدته ومن المبانة لا اي لا يكون موليا لانه بمنزلة تعليق الطلاق بمضي المدة فلا بد فيه من الملك او من

الاضافة اليه كما لو قال ان تزوجتك فوالله لا اقربك والمبانة منقطعة الملك ولو آلى منها ثم تزوجها لا يكون
موليا لان الكلام وقع باطلا لكنه لو وطئها كفر لان اليمين لم تنتقض بزوال الملك وفي الاختيار ولو حلف لا يقرب
زوجته وامته او زوجته واجنبية لا يصير موليا ما لم يقرب الاجنبية او الامة فاذا قربها صار موليا لانه
لا يمكنه قربانها بعد ذلك الا بالكفارة ولو قال لهما لا اقرب احديكما لا يكون موليا كما اذا قال لزوجته وامته
احديكما طالق فان قرب احديهما لزمته الكفارة للحنث ولو قال لهما لا اقرب واحدة منكما كان موليا من امراتيه
لان النكرة في النفي تعم ولو قرب واحدة منهما حنث ولو قال انت علي مثل امراة فلان وقد كان فلان
آلى من امراته فان نوى الايلاء كان موليا والا فلا ولو قال انت كالميتة ونوى اليمين يكون موليا لانه
بمنزلة الكناية ولو آلى من امراته ثم قال لاخرى اشركتك في ايلاء هذه لا يصير موليا بخلاف الطلاق و
الظهار لانه لو اشركها في الايلاء يتغير حكم الايلاء وهو لزوم الكفارة بقربان الاولى وحدها واذا صحت الاشراك
لا تجب الكفارة ما لم يقربهما ولا يمكن تغيير اليمين بعد انعقادها ولا كذلك الطلاق والظهار وعن الكرخي لو قال
لامراته انت علي حرام ثم قال لاخرى اشركتك معها كان موليا منهما لان اثبات الشركة هنا لا يغير موجب اليمين
وهو اثبات الحرمة فانه لو قال انتما علي حرام كان موليا من واحدة منهما على حدة ويلزمه بوطء كل واحدة
كفارة بخلاف قوله والله لا اقربكما حيث لا يلزمه بوطء احديهما كفارة بل يلزم بوطئهما لانه ايلاء لما يلزمه من
هتك حرمة الاسم وذلك لا يتحقق الا بقربانهما واذا آلى العبد من امراته فملكته لا يبقى الايلاء فلو باعته او اعتقته
ثم تزوجها عاد الايلاء كما اذا حلف بعتق عبده ان وطئها فباعه ثم استرده عاد الايلاء ولو قال ان قربتك
فكل مملوك املكه في المستقبل حر فهو مول وقال ابو يوسف لا يكون موليا لانه يمكنه قربانها من غير شيء يلزمه
بان يقربها ولا يتملك مملوكا اصلا ولهما انه لا يقدر على الامتناع عن جميع اسباب التملكات كالارث او في الامتناع
عن الجميع مشقة وضرر وعلى هذا فكل امراة اتزوجها فهي طالق وعلى هذا اذا علق وطئها بعتق عبد بعينه لابي
يوسف انه يقدر على وطئها بعتق عبد بعينه على وطئها بغير شيء يلزمه بان يبيعه ثم يطاها ولهما انه لا يتوصل
الى ذلك الا بالحنث غالبا او بالبيع وانه مشقة ايضا وان قال لا اقربك شهرين وبعد شهرين فهو مول لان
الجمع بحرف الجمع كالجمع بلفظ الجمع ولو سكت ساعة ثم قال وشهرين بعد شهرين لا يكون موليا لان ابتداء اليمين
الثانية حين حلف فقد تخلل بين الاربعة الاشهر وقت ليس موليا فيه فلم يوجد مدة الايلاء ولو قال والله
لا اقربك سنة الا يوما فليس بمول وقال زفر يكون موليا لان الاستثناء مصروف الى اليوم الاخير من
السنة كما لو قال اجرتك هذه الدار سنة الا يوما او قال في الايلاء سنة الا نقصان يوم ولنا ان المستثنى
يوم منكر ولا وجه الى تعيينه فيمكنه قربانها في اي يوم يريد بلا لزوم شيء فلا يكون موليا وانما صرف في الاجارة
الى آخر السنة تصحيحا للعقد فلا حاجة اليه في اليمين لانها منعقدة مع الجهالة وفي قوله الا نقصان يوم يصرف
النقصان الى آخر المدة عملا بالعرف فان قربها وقد بقي من السنة اربعة اشهر صار موليا لانه استوفى اليوم

اوليس ح

الذي استثناه وبقي يمينه في بقية السنة مطلقة وان بقي اقل منها لم يكن موليا واذا كان احد الزوجين مريضا
لا يقدر على الجماع او هو مجبوب او هي رتقاء او صغيرة او بينهما مسيرة اربعة اشهر يعني اذا عجز من آلى
من امراته عن جماعها باحد هذه الاسباب فقال في مدة الايلاء فئت اليها اي رجعت الى امراتي سقط
الايلاء وتصح فيئته ان استمر العذر من وقت الحلف الى آخر المدة وقال الشافعي لا يسقط الايلاء قيد بقوله
في مدة الايلاء وبقوله ان استمر العذر لان الفيء لو وجد بعدها او زال العجز فيها لا يسقط اتفاقا له ان الطلاق
في الايلاء لدفع الظلم عنها بمنعه حقها وهو الوطء فلا يكون الفيء باللسان ايفاء لحقها ولهذا لا يحنث به ولنا
انه لو كان قادرا على الجماع وقت الايلاء لثبت حقها فيه ولكان فيئه بابقاء حقها ولكنه عاجز عنه ولا حق
لها فيه ولهذا لا تملك مطالبته فلما كان ايلاء العاجز بذكر منع جماعها صار ارضاؤها بالوعد بجماعها لان التوبة
يكون بحسب الجناية وعدم تحقق الحنث بالفيء باللسان لانه غير المحلوف عليه فلو قدر على الجماع بعد ذلك اي
الفيء باللسان في المدة لزمه الفيء بالجماع لانه قدر على الاصل قبل حصول المقصود بالخلف فيبطل كالمتيمم
اذا راى الماء قبل اتمام الصلاة وفي الاختيار ولو آلى من امراته وبينهما اقل من اربعة اشهر الا انه يمنعه السلطان
او العدو او كان احدهما محرما واستمر الاحرام اربعة اشهر لا يصح فيئه الا بالجماع لانه قادر عليه وقال
زفر في الاحرام فيئه القول لان المنع من جهة الشرع وهو الحرمة فكان عذرا قلنا الحرمة حق الشرع والوطء
حقها وحق العبد مقدم على حق الشرع بامره وان قال لامراته انت علي حرام فان اراد الكذب صدق لانه
وصف المحللة بالمحرمة فكان كذبا حقيقة وقيل لا يصدق لانه يمين ظاهر كذا في الاختيار وان اراد الطلاق فواحدة
بائنة لانها من الفاظ الكنايات وان نوى الثلاث فثلاث وقد مر وجهه وان اراد الظهار فظهار لانه يحتمل
كلامه لان الظهار فيه حرمة فاذا نواه صح وقال محمد لا يكون ظهارا لعدم التشبيه بالمحرمة وان اراد التحريم او لم
يرد به اي بتحريم الحلال شيئا فهو ايلاء لان تحريم الحلال يمين وفي الاختيار والمتاخرون من اصحابنا صرفوا لفظة
التحريم الى الطلاق حتى قالوا يقع بغير نية والحقوه بالصريح لكثرة الاستعمال فيه والعرف وفي النوازل لو قال
حلال الله علي حرام ان فعل كذا ففعل فان كانت له امراة طلقت لان مطلق هذا ينصرف الى النساء عرفا
وان لم تكن له امراة ثم تزوجها يلزمه الكفارة اذا فعل لانه تعذر صرفه الى المراة فجعل يمينا لان تحريم الحلال
يمين وفي الحقايق لو قال ان فعلت كذا فحلال الله علي حرام ثم هكذا قال لامر آخر ففعل احدهما حتى وقع طلاق
بائن ثم فعل الفعل الآخر قال ظهير الدين المرغيناني ينبغي ان يقع كما لو كان الثاني معلقا دون الاول و
هذا مما يغتنم ويحفظ باب الخلع وهو في اللغة بفتح الخاء بمعنى ازالة شيء عن شيء وفي الشرع
بضم الخاء اسم لازالة ملك النكاح باخذ المال وهو اي الخلع ان تفتدي المراة نفسها بمال ليخلعها به اي ليزيل
الزوج نكاحها بذلك المال فاذا فعلا بان قال خالعتك او بارأتك او طلقتك على كذا او بعت نفسك بكذا
وقالت قبلت لزمها المال لانه لم يرض بخروج البضع عن ملكه الا به ووقعت تطليقة بائنة لقوله عليه السلام الخلع

تطليقة بائنة ولان لفظه كناية فيقع به بائن كما مر ولو قال لم ارد به طلاقا لا يسمع قضاء لان ذكر المال دليل على
قصده ولهذا استغني فيه من النية ولو خالع ولم يذكر بدلا وقال لم انو به الطلاق تصدق كذا في الذخيرة وقال الشافعي
انه فسخ لا ينتقص به عدد الطلاق وفي اصح قوليه انه يوافقه قول ابن عباس رضي الله عنه الخلع فسخ ولنا ما
روينا وهو مذهب عمر وعثمان وعلي وابن مسعود رضي الله عنهم وروي ان ابن عباس رجع عن ذلك القول
كذا ذكر في المبسوط وفي الاختيار والخلع من جانبه تعليق الطلاق بقبولها فلا يصح رجوعه عنه ولا يبطل بقيامه من
المجلس ويصح مع غيبتها فاذا بلغها كان لها خيار القبول في مجلس علمها ويجوز تعليقه بالشرط والاضافة الى
الوقت كقوله اذا قدم فلان او اذا جاء غد فقد خالعتك على الف يصح والقبول اليها اذا قدم فلان او جاء غد
والخلع من جانبها تمليك بعوض كالبيع فيصح رجوعها قبل قبوله ويبطل بقيامها من المجلس ولا يتوقف حال غيبته
ولا يجوز التعليق منها بشرط ولا الاضافة الى وقت ولو خالعها بالف على انه بالخيار ثلثة ايام فالخيار باطل وان
قال على انها بالخيار فكذلك عندهما لان الخلع طلاق ويمين ولا خيار فيهما وعند ابي حنيفة الخيار لها صحيح
فان ردته في الثلاث بطل الخلع لان الخلع من جانبها تمليك جانبها فيجوز الخيار لها دونه وفي امالي قاضي
خان في باب الخلع وان شرط البراءة عن نفقة الولد والرضاع فان وقت كذلك وقتا جاز والا فلا واذا
جازت البراءة عند بيان الوقت واشترط فان مات الولد قبل تمام الوقت كان للزوج ان يرجع عليها بحصة
الاجر الى تمام المدة فان ارادت المراة ان لا يكون عليها حق الرجوع قالوا الحيلة في ذلك ان يقول لها خالعتك
على اني بريء من نفقة الولد الى سنتين وان مات الولد قبل تمام المدة فلا رجوع لي عليك وكذلك اي تقع طلقة
بائنة ويلزمها المال ان طلقها على مال وقبلت لان الزوج يملك العوض فوجب ان تملك هي بضعها تحقيقا
للمساواة فان قلت اذا قال طلقتك على الف فهو محتمل لمعنيين ان اريد به الف تقبل هي اداءه يكون خلعا
وان اريد به الف تؤديه هي يكون تعليقا لا خلعا فما الدليل على كونه خلعا قلنا ذكره في المقام المعاوضة
دليل ويكره له ان ياخذ منها شيئا ان كان هو الناشز لقوله تعالى وان اردتم استبدال زوج مكان زوج و
آتيتم احداهن قنطارا فلا تاخذوا منه شيئا وان كانت هي كره له ان ياخذ اكثر مما اعطاها لما روي ان
امراة ثابت بن قيس حين ارادت الفرقة قال عليه السلام لها اتردين عليه حديقته قالت نعم وزيادة
فقال عليه السلام اما الزيادة فلا في الآية والحديث محمول على الكراهة لان قوله تعالى فلا جناح عليهما
فيما افتدت به باطلاقه يعارضه وان اخذ منها اكثر مما اعطاها حل له بمطلق الآية كذا في الاختيار وما صلح مهرا
صلح بصلح من باب دخل يدخل كذا في الصحاح صلح بدلا في الخلع لان البضع حال الدخول متقوم دون حال
الخروج فاذا صلح بدلا للمتقوم لان يصلح لغير المتقوم اولى وكذا يجوز الخلع بما لا يجوز به كالاقل من العشرة واذا
بطل العوض في الخلع كما اذا خالع المسلم امراته المدخول بها على خمر او خنزير كان الطلاق بائنا وفي الطلاق
يكون رجعيا اما وقوع الطلاق فلوجود الشرط وهو قبولها واما البينونة في الخلع فلانه كناية والرجعي في الطلاق

لانه صريح وفي ورة بقوله فان خالع المسلم علي خمر او خنزير فلا شيء له اي لا يجب للزوج عليها شيء وتبين المراة
لان ملك البضع غير متقوم حالة الخروج وفي الاختيار بخلاف النكاح لان البضع متقوم حالة الدخول ومهر المثل
كالمسمي شرعا وبخلاف ما اذا خالعها علي هذا الدن من الخل فاذا هو خمر لانها سمت له مالا فاغتر به وبخلاف العتق
والكتابة علي خمر حيث تجب قيمة العبد لانه ملك متقوم وما رضي بخروجه بغير عوض ولا كذلك البضع حالة الخروج
علي ما بينا ولو خالعها علي عبد فاذا هو حر رجع بالمهر وعند ابي يوسف بقيمته لو كان عبدا ولو خالعها علي ثوب
هروي فظهر مرويا يرجع بهروي ولو خالعها علي دراهم معينة فاذا هي ستوقة رجع بالجياد ولا يرد بدل الخلع
الا بعيب فاحش كما في المهر وان قالت خالعني علي ما في يدي فخالعها وليس في يدها شيء له عليها وتبين المراة
وكذا لو قالت علي ما في بيتي ولا شيء في بيتها لانها لم تسم مالا حتى يصير مقدورا به وان قالت خالعني علي
ما في يدي من حلي مال او علي ما في بيتي من متاع ولا شيء في يدها ولا متاع في بيتها ردت عليه مهرها لانها
لما سمت مالا لم يكن الزوج راضيا بزوال ملكه الا بعوض وذلك لا يصلح ان يكون مهر المثل لان البضع غير
متقومة عند الخروج فتعين ايجاب ما اخذته منه دفعا للضرر الغرور ولو خالعها بما لها عليه من المهر ولم يبق
لها عليه شيء من المهر لزمها رد المهر وان علم الزوج ان لا مهر لها عليه ولا متاع لها في البيت لا يلزمها شيء
كذا في الاختيار ولو قالت خالعني علي ما بيدي من دراهم ولا شيء في يدها لزمها ثلثة دراهم لانها اقل الجمع
كما لو اقر او اوصي بدراهم وكذا لو قال من الدراهم ولما كان ما في يدي مبهما لا يعرف من اي جنس هو تعين
ان يكون من البيان لا للتبعيض كقوله تعالى فاجتنبوا الرجس من الاوثان ولو خلع الاب ابنته الصغيرة
علي مالها لا يلزمها شيء لانه لا نظر لها فيه اذ البدل متقوم والمبدل لا قيمة له علي ما تقع الطلاق علي الاصح
وفي الكبيرة يعني لو خلع الاب بنته الكبيرة علي مالها يتوقف الخلع علي قبولها لانه لا ولاية له عليها فصار كالفضولي
ولو ضمن الاب المال لزمه اي لزم المال الاب في المسئلتين اي في مسئلة البنت الصغيرة ومسئلة البنت
الكبيرة لان شرط بدل الخلع علي الاجنبي جائز فعلي الاب اولي وفي الاختيار ولو اختلفت الصغيرة نفسها
علي صداقها وقع الطلاق لانه علقه بقبولها ولا يسقط الصداق لانها ليست من اهل الالتزام لما فيه من الضرر
ولو خلعها ابوها علي صداقها لا يسقط ثم ان قبلت الصغيرة الخلع وقع الطلاق وان قبل الاب فيه روايتان
في رواية لا يقع لانه كالاجنبي اذا لم يضف البدل الي نفسه ويحتمل ان الخلع مفترة بها فلا يقوم قبوله مقام قبولها
وفي رواية يقع لانه نفع محض في الخلاص عن عهدته فصار كقبول الهبة ولو ضمن الاب الصداق رجع
الزوج عليه والا فلا وكذلك الاجنبي لانه متى ضمن البدل فالخلع تم بقبوله لا بقبولها لانه تجب البدل عليه
بالتزامه ولا تجب عليه الا اذا وقع العقد معه وشرط الخيار للزوج بان قال خالعتك بكذا علي اني بالخيار ثلثة
ايام فقبلت باطل اتفاقا ولها اي شرط الخيار في الخلع للمراة بان قال خالعتك بكذا علي انك بالخيار ثلثة ايام
فقبلت جائز عند ابي حنيفة وقالا لا يجوز وقد مر بيانه ولو قالت طلقني ثلثا بالف فطلقها واحدة فعليها

ثلث الالف لان الباء تصحب الاعواض والعوض ينقسم علي المعوض فلما طلبت ثلثا بالف صارت طالبة لكل
طلاق بثلث الالف ولو قالت طلقني ثلثا علي الف فطلقها واحدة لم يلزمها شيء والطلاق رجعي وقالا بائن
بثلث الالف لان علي تصحب الاعواض كالباء ويقال بعتك هذا علي الف فينقسم الالف هنا كما في البيع اذ اجزاء
العوض تنقسم علي اجزاء المعوض ولابي حنيفة ان علي للشرط قال تعالى يبايعنك علي ان لا يشركن بالله
اي بشرط ان لا يشركن فمتى لم يتعذر الشرط لا يحمل علي المعاوضة والطلاق قابل للتعليق فيحمل علي الشرط
بخلاف البيع فانه غير قابل للتعليق فحمل علي فيه مجازا عن الباء لاتصال بينهما فلما لم يجب المال وقع طلقها
بصريح الطلاق فكان رجعيا فان قيل كيف يجعل تطليق ثلث شرطا للالف وكلمة علي دخلت علي الالف
لا علي الطلاق قلنا مطلوبها الطلاق بتبعيته ايصال المال به فلما كان المال غير قابل للتعليق
جعل دخول علي عليه كدخوله علي الطلاق لاتصال بينهما ولو قال لها طلقي نفسك ثلثا بالف او قال
علي الف فطلقها نفسها واحدة لم يقع شيء لانه لم يرض بالبينونة الا ليسلم له جميع الالف فلو وقعت
واحدة بثلث الالف لكان ضررا له بخلاف المسئلة الاولي وهي قولها طلقني علي الف حيث يلزمها ثلث
الالف عندهما لانها لما رضيت بالبينونة بالف فلان يكون راضية بثلث الالف اولي ولو قال لها
انت طالق وعليك الف فقبلت او لم تقبل طلقت ولا شيء عليها وقالا ان قبلت يقع الطلاق
ويلزمها المال والا فلا لان علي للمعاوضة والعطف غير مانع عنه كما اذا قال اعمل هذا العمل ولك درهم
او بع هذا ولك الف ولابي حنيفة ان الواو للعطف والاصل في الجمل الاستقلال فيقع بالجملة الاولي
طلاق ولا يلزم مال بالثانية بخلاف البيع والاجارة لانهما لا ينفكان عن المال وفي الاختيار ولو قال
لعبده انت حر وعليك الف فعلي هذا الخلاف ولو قالت له اخلعني علي الف فقال مجيبا لها انت
طالق كان كقوله خلعتك ولو قال بعت منك طلاقك بمهرك فقالت طلقت نفسي بانت منه بمهرها
بمنزلة قولها اشتريت ولو قال بعت منك تطليقة فقالت اشتريت يقع واحدة رجعية مجانا لانه صريح والمبارأة
بالهمزة وتركها خطا وهي ان يقول لامراته برئت من نكاحك بكذا وتقبله هي كالخلع يسقطان كل حق لكل
واحد من الزوجين علي الاخر مما يتعلق بالنكاح حتى لو كان الخلع او المبارأة قبل الدخول وقد قبضت
المراة المهر لا يرجع الزوج عليها بشيء ولو لم تقبض شيئا لا ترجع المراة عليه بشيء ولو خالعها علي مال آخر
لزمها وسقط المهر وقال محمد لا يسقط فيهما الا ما سمياه وابو يوسف معه في الخلع ومع ابي حنيفة في المبارأة
لان المبارأة مفاعلة تقتضي البراءة من الجانبين مطلقا لكن بدلالة الحال البراءة عن حقوق النكاح
واما الخلع فيقتضي البينونة فقط فيزول نفس النكاح لا سائر احكامه ولهما ان هذا عقد معاوضة فوجب
الاقتصار علي البدل المشروط كسائر المعاوضات ولهذا لم يسقط نفقة العدة والنفقة مع كونها اضعف من

المهر اذا لم يسقط فالمهر اولى ولابي حنيفة ان الخلع صلح وضع لقطع المنازعة وذا انما يتحقق اذا لم يبق لاحدهما
حق متعلق بالنكاح على الاخر واما نفقة العدة فان شرطت في الخلع والمبارأة تسقط والا فلا وفي المحيط
ولو تزوج امراة على مهر ثم ابانها ثم تزوجها ثانيا على مهر اخر ثم اختلعت على مهرها برئ الزوج عن المهر الثاني
دون الاول لان الخلع وقع في هذا النكاح فينصرف الى مهر هذا النكاح وفي الاختيار ولو وقع الخلع
بلفظ البيع والشراء فالاصح انه يوجب البراءة عند ابي حنيفة ولو اختلعا ولم يذكر المهر ولا بدل اخر فالصحيح
انه يسقط ما بقي من المهر وما قبضه فهو لها وفي الجمع الفتاوي قالت من از تو بيزارم فقال الزوج من نيز
از تو بيزارم وقال لم ابو الطلاق لا يقع ولو قال انا برئ من نكاحك يقع ولو قال ابرأتك عن الزوج يقع
من غير نية حالة الغضب وغيرها ويعتبر خلع المريضة من الثلث وقال زفر يعتبر من جميع المال لان البضع متقوم
عند الدخول في الملك ولهذا لو تزوج المريض امراة بمهر مثلها يكون من جميع المال فكذا عند الخروج ولنا انه متبرع
لان البضع غير متقوم حال الخروج ثم المسمى انما يعتبر عندنا اذا ماتت بعد انقضاء العدة وان مات فيها
فللزوج الاقل منه ومن الميراث ان كان يخرج من الثلث وان لم يخرج فله الاقل من ميراثها ومن الثلث
وفي الاختيار واذا اختلعت المكاتبة لزمها المال بعد العتق لانه تبرع وسواء كان باذن المولى او بغير اذنه
لانها محجورة عن التبرعات ولو اختلعت الامة او ام الولد باذن المولى لزمها المال واذا خلع الامة مولاها
من زوجها الحر على رقبتها صح الخلع بغير شيء ولو كان الزوج مكاتبا او عبدا او مدبرا جاز الخلع وصارت
امة للسيد والفرق انها تصير مملوكة للمولى فلا ينفسخ النكاح وفي الحر لو صارت مملوكة له بطل النكاح فيبطل
الخلع امتان تحت حر خلعهما المولى على رقبة احدهما بعينها بطل الخلع فيها وصح في الاخرى ويقسم الثمن على
مهرها فما اصاب مهر التي يصح خلعها فهو للزوج من رقبة الاخرى ولو خلع كل واحدة منهما على رقبة الاخرى وقع
الطلاق بائنين بغير شيء لانه قارن وقوع الطلاق على كل واحدة وقوع الملك في رقبتها فتعذر ايجاب
العوض ولو طلق كل واحدة على رقبة صاحبتها يقع رجعيا **باب الظهار** وهو في اللغة مقابلة
الظهر بالظهر وفي الشرع ما قاله في المتن وهو اي الظهار **ان يشبه امراته او عضوا منها يعبر به** اي بذلك
العضو **عن بدنها** كالراس والوجه ونحوهما **او جزءا شائعا منها** اي او يشبه جزءا شائعا منها كنصفها وثلثها **بعضو** اي بعضو
امراة وهو متعلق بيشبه **لا يحل له النظر اليه** اي الى ذلك العضو والجملة صفة عضو كالظهر والبطن والفخذ والفرج
لان الكل في معنى الظهر في الحرمة **من اعضاء من** من هذه للبيان اي العضو المشبه به يكون من اعضاء امراة
لا يحل له نكاحها على التابيد كامه وبنته واخته ونحوها كجدته وعمته وخالته سواء كانت نسبية او رضاعية
او مصاهرة مثل ام امراته بخلاف ام مزنيته وبنتها فانه لا يصير مظاهرا بتشبيههما لان حرمتهما غير مقطوعة بخلاف
الشافعي فيهما فلا يمكن الحاقها بالمنصوص كذا في الاختيار لان الكل كالام في تابيد الحرمة مثل ان يقول

لامراته انت علي كظهر امي او كبطن امي او كفخذ امي او كفرجها او قال راسك علي كظهر امي او فرجك او رقبتك او
نصفك او ثلثك لانه يعبر بها عن جميع البدن او يثبت الحكم في الشائع ثم يتعدى كما يتعدى في الطلاق **وحكمه**
اي الظهار **حرمة الجماع معها ودواعيه** كالقبلة والمعانقة **حتى يكفر** عن ظهاره فكان في الجاهلية طلاقا فجعله
الشرع موجبا حرمة متناهية بالكفارة ولا تقع بسبب الاباحة حتى لو ارتدت زوجته ولحقت بدار الحرب ثم سبيت
واشتراها زوجها او طلقها ثلاثا ثم تزوجها بعد التحليل لا تحل له وطيها بلا تكفير لقوله تعالى والذين يظاهرون من
نسائهم ثم يعودون لما قالوا فتحرير رقبة من قبل ان يتماسا الاية روي ان خولة امراة اوس راها زوجها وهي تصلي
وكانت حسنة الجسم فلما سلمت راودها فابت فغضب فظاهر منها فاتت رسول الله فقال صلى الله عليه وسلم
لها حرمت عليه فهتفت وقالت ان لي صبية صغارا ان ضممتهم اليه ضاعوا وان ضممتهم الي جاعوا واشكت الى الله
تعالى وقالت اللهم انزل على لسان نبيك فغشي رسول الله صلى الله عليه وسلم الوحي فنزلت فيها قد سمع الله
قول التي تجادلك الى اخر الاية وفي قوله تعالى من نسائهم اشارة الى ان الامة لا ظهار منها ولا يكون من المطلقة
بائنا لانها حرام عليه **فان فعل الجماع قبل التكفير استغفر الله تعالى ولا شيء عليه** للوطء الحرام غير الكفارة ولا
يعود حتى يكفر لما روي انه عليه السلام قال لرجل واقع امراته وقد ظاهر منها استغفر الله ولا تعد حتى تكفر ولو كان
عليه شيء اخر لبينه عليه السلام لثبوت الحاجة الى البيان **والعود الذي تجب به الكفارة** وهو العود المذكور في
قوله تعالى والذين يظاهرون من نسائهم ثم يعودون لما قالوا **العزم** اي قصد المظاهر **على وطئها** وقال الشافعي عوده
ان يمسكها حتى لو طلقها عقيب الظهار بلا فصل لا كفارة عليه لان موجب هذا التشبيه ان لا يمسكها نكاحا فاذا
امسكها فقد نقض ظهاره يقال عاد لما قال اي نقضه ولنا ان موجب الظهار هو الامتناع عن الوطء ونقضه هو العزم
عليه فمعنى قوله تعالى ثم يعودون لما قالوا يعودون لتحليل ما حرموا على حذف المضاف **وينبغي لها ان تمنع منه** اي المظاهر
نفسها وتطالبه بالكفارة ويجبره القاضي عليها اي الكفارة ابقاء لحقها وفي الاختيار وكل ما لا يصدقه القاضي
فيه لا يسع المراة ان تصدقه فيه فلو قال اردت الاخبار عما مضى بكذب ولم يصدق قضاء ويصدق ديانة ولو
قال انا منك مظاهر او ظاهرت منك يصير مظاهرا لانه صريح فيه ولو شبهها بامراة زنى بها ابوه او ابنه او بابنة
مزنيته فهو مظاهر عند ابي يوسف خلافا لمحمد بناء ان القاضي اذا قضى بجواز نكاحها ينفذ عند محمد خلافا لابي يوسف
وسئل محمد عن المراة تقول لزوجها انت علي كظهر امي قال ليس بشيء لان المراة لا تملك التحريم كالطلاق وسئل
ابو يوسف فقال عليها الكفارة لان الظهار تحريم يرتفع بالكفارة وهي من اهل الكفارة فصح ان توجبها على
نفسها وسئل الحسن بن زياد فقال هما شيخا الفقه اخطأ عليها كفارة يمين لان الظهار يقتضي التحريم فكانها
قال لزوجها انت علي حرام فتجب عليها كفارة يمين اذا وطئها **ولو قال انت علي مثل امي او كامي** فهذا كناية
يسال فيها عن نيته **فان اراد الكرامة** اي ان قال اردت انها مكرمة عندي كامي **صدق لانه محتمل كلامه وان
اراد الظهار فظهار** لوجود التشبيه بالام فيه صريحا **وان اراد الطلاق فواحدة بائنة** لانه شبهها بالام في الحرمة

فصار كانه قال انت علي حرام ونوي الطلاق وان لم يكن له نية فليس بشي لانه يحتمل وجوها فلا ترجح لبعضها
وقال محمد هو ظهار لوجود التشبيه بالام فيه صريحا وفي الاختيار وعن ابي يوسف ان كان في حالة الغضب فهو ظهار
وان عني به التحريم فهو ايلاء اثباتا لادني الحرمتين وعند محمد ظهار وقيل ظهار بالاجماع وان نوي الكذب قال محمد في
نوادر هشام بن الان تكونه في حالة الغضب فهو يمين وان قال انت علي حرام كامي ونوي ظهارا فظهار للتشبيه
وان نوي طلاقا فطالق للتحريم وان نوي التحريم فظهار وان لم يكن له نية فايلاء وعند محمد ظهار وقد مر وجهها و
لو قال لنسائه انتن علي كظهر امي فعليه لكل واحدة كفارة وقال مالك يجب كفارة واحدة لانه ظاهر منهن بكلمة
واحدة كما لو قال والله لا اقربكن ولنا ان الكفارة في الظهار لانهاء الحرمة وهي تثبت في كل واحدة منهن فيتعدد
الكفارة بتعددها كما اذا قال انتن طوالق تطلق كل واحدة منهن بخلاف الايلاء لان الكفارة لهتك حرمة اسم
الله وهو ذكر مرة وان ظاهر مرارا في مجلس واحد او مجالس فعليه لكل ظهار كفارة كما في تكرار اليمين وروي الحسن
عن ابي حنيفة اذا قال لامراته انت علي كظهر امي مائة مرة وجب عليه مائة كفارة وهو حالف مائة مرة والكفارة
عتق رقبة قبل المسيس اي الجماع لقوله تعالى فتحرير رقبة من قبل ان يتماسا يجزئ فيها اي الكفارة مطلق الرقبة
السليمة عن العيب الكاملة الرق اما وصف السلامة وكمال الرق فمستفاد من اطلاق الرقبة في النص لان
المطلق منصرف الي الكمال ويستفاد منه جواز عتق الصغيرة والكبيرة والذكر والانثي ويجوز الكافر والمكاتب
الذي لم يؤد شيئا وقال الشافعي لا يجوز عتقهما للكفارة لان الكفارة حق الله فلا يجوز صرفها الي عدوه ولهذا لم يجز
المرتد وان المكاتب يستحق الحرية بجهة فلا يجوز اعتاقه للكفارة كالمدبر وام الولد ولنا اطلاق النص واما عدم
جواز المرتد فلانه مستحق القتل حتي لو كانت مرتدة جاز اعتاقها والمصروف الي الكفارة مالية دون المعتقد
وكونه عدو الله لا يمنع التقرب الي الله ولهذا لو نذر بالعتق خرج من عهدته بعتق الكافر وان الرق في المكاتب
قايم من كل وجه ولهذا كان قابلا للفسخ ونقصان الملك فيه يدا لا يوجب نقصانا في رقبته كالماذون في التجارة
ولا يجزي المدبر وام الولد لانهما حران من وجه ولهذا لا يجوز عودهما الي الرق ولا المكاتب الذي ادي بعض كتابته
لانه تحرير بعوض وفي الاختيار وروي عن ابي حنيفة انه يجوز من ادي البعض ايضا لانه عبد بالحديث حتي
لو فسخت الكتابة عاد رقيقا بخلاف ام الولد والمدبر فان ذلك لا ينفسخ اصلا ولا المقطوع اليدين لفوات
منفعة البطش عنه او ابهاميهما لفوات قوة البطش عنه او الرجلين لفوات منفعة المشي عنه ولا الاعمي لفوات منفعة
البصر عنه ولا الاصم وهو الذي لا يسمع اصلا لفوات السمع عنه واما من يكون في اذنه وقر فيجوز لان اصل
المنفعة قايم ولهذا اذا صيح عليه يسمع ولا الاخرس لفوات منفعة النطق عنه ولا المجنون المطبق اي المستغرق
بالجنون لان الانتفاع بالاعضاء انما يكون بالعقل وفات جنس المنفعة كالهالك ذاتا ولهذا وجب الشارع كمال
دية النفس عند فوات جنس المنفعة وفي الاختيار اما اذا اختلفت المنفعة فليس بمانع لان العيب القليل ليس
بمانع لتعذر الاحتراز عنه وذلك كالاعور ومقطوع احدي اليدين واحدي الرجلين من خلاف ولا يجوز اذا

قطعا من جانب واحد لفوات جنس منفعة المشي ولا يجوز المعتوه والمفلوج اليابس الشق ولا مقطوع ابهامي اصابع
من اليد لها حكم الكل ويجوز عتق الخصي والمجبوب لان ذلك يزيد القيمة ولا ينقصها ويجوز مقطوع الاذنين لانه
لا فرق فيه ويجوز مقطوع الشفتين اذا كان يقدر علي الاكل والا فلا ولا يجوز معتق البعض لانه ليس برقبة كاملة
وان اشتري اباه او ابنه ينوي الكفارة بشرائه اجزأه وقال الشافعي لا يجزئ قيد بالشراء لانه لو دخل في ملكه
بلا صنعه كالميراث ونوي به الكفارة لا يجوز اتفاقا لان النية اقترنت بشرط العتق وهو الشراء لا بالعلة و
هي الاعتاق فلا تعتبر كما لو قال لعبد الغير ان اشتريتك فانت حر ثم اشتراه بنوي الكفارة لا يجوز ولنا ان شراء
القريب يوجب ملكه وملكه يوجب عتقه فيكون الشراء علة للملك مع العتق لانها صاحبه وكان المشتري معتقا
كمن رمي انسانا عمدا فاصابه فمات جعل الرامي قاتلا لان الرمي ادي الي النفوذ وهو ادي الي الموت والشراء
فيما استشهد به شرط محض لان الشراء في ايجاب الحرية فلهذا لم يفد اقتران النية به حتي لو نوي الكفارة حين قال
ان اشتريتك فانت حر اجزأه لاقتران النية بالعلة وان اعتق نصف عبده ثم جامعها ثم اعتق باقيه لم يجزه عند
ابي حنيفة لان الاعتاق متجز عنده فلو وقع بينهما وقاع لم يوجد العتق قبل المسيس وعندهما يجزيه لان الاعتاق
غير متجز عندهما فاعتاق النصف اعتاق للكل فكان اعتاق الرقبة قبل المسيس وان لم يجامع بين الاعتاقين اجزأه
اتفاقا اما عندهما فظاهر واما عنده فلانه اعتقه بكلامين وما حصل فيه من النقص حصل بسبب الاعتاق للكفارة
وانه غير مانع كما اذا اصاب السكين عين شاة الاضحية وقت اضجاعها للذبح وعلي هذا لو اعتق نصف عبد مشترك
لا يجزيه موسرا كان او معسرا بناء علي ما مر وعندهما ان كان موسرا كان او معسرا بناء علي ما مر وعندهما ان كان موسرا
اجزأه لانه يملك نصيب شريكه بالضمان فكان معتقا للكل وان كان معسرا لا يجزيه لان السعاية وجبت للشريك
في نصيبه فلم يوجد منه عتق الجميع والعبد المظاهر من امرأته لا يجزيه في الظهار كفارة الا الصوم لانه ليس بمالك
للمال فان لم يجد المظاهر ما يعتق صام شهرين متتابعين اي بلا افطار يوم قبل المسيس لقوله تعالي فمن لم يجد
فصيام شهرين متتابعين من قبل ان يتماسا فلو صام شهرين فقدر علي الاعتاق في اليوم الاخير قبل غروب
الشمس وجب عليه الاعتاق وصار صومه تطوعا ثم ان صام شهرين بالاهلة اجزأه وان كان ناقصين
والا فلا يجزيه الا ستون يوما كذا في المحيط ليس فيهما رمضان اذ لو كان احدهما رمضان لم يوجد تتابع شهرين
لان صوما اخر غير مشروع فيه ويوم العيد وايام التشريق لان الصوم منهي فيها فان جامعها اي المظاهر امرأته
التي ظاهر منها في اثناء الشهرين ليلا ونهارا اراد به اليوم ليدخل فيه ما بين طلوع الفجر الي غروب الشمس عامدا
او ناسيا او افطر فيه يوم بعذر من مرض او سفر او بغير عذر استقبل اي استأنف وقال ابو يوسف ان جامع
ليلا عامدا او نهارا ناسيا لم يستأنف لان هذا الوطي لا يفسد الصوم فلا يمنع التتابع ولهما ان تقديمه علي
الوطي شرط بالنص فلا بد من اخلائه عن الوطي وفي شرح المجمع لابن ملك لو وطئ ليلا ناسيا لا يستأنف اتفاقا
ولو وطئ نهارا عامدا استأنف اتفاقا وفي الاختيار ولو حاضت المرأة في كفارة الصوم لا تستقبل وان

افطرت لمرض استقبلت ولو حاضت في كفارة اليمين استقبلت لان الحيض يتكرر في كل شهر ولا كذلك
المرض وعن محمد لو حاضت شهرا ثم حاضت ثم ايست استقبلت ومن له دين ليس له غيره لا يقدر على
استخلاصه كفر بالصوم ولو حنث موسرا ثم اعسر او بالعكس فالمعتبر حالة التكفير فان لم يستطع المظاهر
الصيام اطعم ستين مسكينا لقوله تعالى فمن لم يستطع فاطعام ستين مسكينا كصدقة الفطر يعني قدر الطعام يكون
كقدره في صدقة الفطر وهو نصف صاع من بر او صاع من تمر لان حاجة الفقير تندفع به او قيمة ذلك اي
يدفع قيمة الطعام كما جاز في صدقة الفطر وان غداهم وعشاهم اي ان المطعم مرة في الغداء ومرة
في العشي جاز لان النص ورد في الكفارة بالاطعام وهو في الحقيقة التمكين من المطعوم ولا بد من شبعهم
في الاكلتين اعتبارا للمعتاد ولا بد من الادام في خبز الشعير والذرة دون الحنطة لانه لا يتمكن من الشبع
في خبزهما بدون الادام ولا كذلك خبز الحنطة والمعتبر فيه الشبع لا المقدار حتى لو لم يبلغ ما شبعهم قدر طعام صدقة
الفطر يجوز ولو كان بعضهم شبعان قبل الاكل قيل يجزي لوجود الاطعام وقيل لا يجوز لانعدام الاشباع ا لا يجمع
بين التغدية والتعشية لانه لو غدا ستين مسكينا وعشى ستين غيرهم لم يجز الا ان يعيد على احد الستين
غداء او عشاء كذا في المحيط وفي الكافي ما ورد في النص بلفظ الاطعام فالاباحة فيه كافية ككفارة الظهار
والافطار في رمضان واليمين وجزاء الصيد والفدية وما ورد فيه بلفظ الايتاء والاداء فيشترط فيه
التمليك كالزكوة وصدقة الفطر والعشر والحلق من الاذى في الاحرام وفي الاختيار وعن ابي حنيفة لو غداهم
وعشاهم خبزا وادما او خبز البر بلا ادم او خبز الشعير او سويقا او تمرا جاز ويجوز غداءان وعشاءان وسحوران
وكذا لو غداهم يوما وعشاهم يوما آخر لوجود اكلتين مشبعتين والمستحب غداء وعشاء لو اطعم لكل مسكين
مدا فعليه ان يعطيه مدا آخر ولا يجوز ان يعطيه غيرهم لان الواجب شيئان مراعاة عدد المساكين والمقدار
في الوظيفة لكل مسكين وان اطعم مسكينا واحدا ستين يوما اجزاء لان المسكين الواحد في اليوم الثاني صار
كمسكين آخر لتجدد حاجته وكذا في سائر الايام وان اعطاه اي المسكين الواحد في يوم واحد عن الكل اي كل
الطعام بدفعة واحدة اجزاء عن يوم واحد لان اطعام ستين لم يوجد فيه حقيقة ولا حكما قيدنا بقولنا بدفعة
واحدة لانه لو ملك كل الطعام مسكينا واحدا في يوم واحد بدفعات قيل يجزيه لان حاجة الاكل زالت عن المسكين
بالمرة الاولى لكن بقيت له حوائج كثيرة وبالتمليك تندفع تلك الحوائج بخلاف ما لو اعطاه بدفعة واحدة
حيث لا يجوز لان تفريق الفعل واجب عليه بالنص وقال بعضهم لا يجوز لان الغرض سد الخلة وبعد ما سدت
لا يمكن سدها وفي المحيط هذا هو الصحيح فان جامعها اي امراته التي ظاهر منها في خلال الاطعام اي في وسطه
لم يستانف لان النص لم يشترط في الاطعام ان يكون قبل المسيس الا انا اوجبنا تقديمه على المسيس لقوله
عليه السلام للذي مس امراته قبل الاطعام استغفر الله ولا تعد حتى تكفر وقال مالك لا يجب تقديمه عليه لان
النص مطلق في الاطعام ولنا الحديث السابق ذكره ومن اعتق رقبتين او صام اربعة او اطعم مائة وعشرين

مسكينا عن كفارتي ظهار اجزاء منهما وان لم يعين ان هذه للوصل اي وان لم يعين واحد من الرقبتين
لواحد من الكفارتين لان الجنس متحد ولا حاجة الى التعيين وقال زفر لا يجوز عن واحد منهما ما لم يعتق عن كل
واحدة واحدة لانه لما اعتق عنهما انقسم كل اعتاق عليهما فيقع العتق اشقاصا عن واحدة فلا يجوز كما
اذا اختلف الجنس ولنا ان الواجب تكميل العدد دون التعيين اذ التعيين لا يفيد في الجنس الواحد بخلاف
اختلاف الجنس لان التعيين مفيد فيه فيشترط وان اطعم ستين مسكينا لكل مسكين صاعا من بر عن كفارتين
للظهارين لم يجز الا عن كفارة واحدة وقال محمد اجزاء عنهما قيدنا بقولنا للظهارين لانه لو اطعم ذلك عن ظهار
وافطار اجزاء عنهما اتفاقا وعليه قاس محمد وهذا لان المؤدي وفاء بهما والمصروف اليه محل لهما فيقع عنهما
وصار كما اذا فرق الدفع ولهما ان النية تعمل عند اختلاف الجنسين كالافطار والظهار لا عند اتحاده فاذا
لغت النية والعمل يصلح لكفارة واحدة لان نصف الصاع من ادنى المقادير فالمؤدي وهو الصاع كفارة واحدة
جعلها للظهارين فلا يصح وان اعتق رقبة واحدة وصام شهرين او اطعم ستين مسكينا عن كفارتي ظهار من ظهارين
يجعل ذلك عن ايهما شاء لان التعيين لغو في متحد الجنس فبقي مطلق النية فله تعيينها لايهما شاء والله اعلم

باب اللعان اللعن الطرد والابعاد من الخير واللعنة الاسم كذا في الصحاح يجب اللعان بقذف الزوج زوجته
بالزنا لقوله تعالى والذين يرمون ازواجهم ولم يكن لهم شهداء الاية او بنفي الولد لانه في معناه اذا كانا من اهل
الشهادة بان يكونا حرين مسلمين عاقلين بالغين غير محدودين في قذف وهي ممن يحد قاذفها بان يكون
عفيفة مصونة مما قذفها به وانما خصصت بهذا القيد لان من شرط اللعان ان تطالب المرأة بموجب القذف
وهو الحد واذا لم يكن عفيفة ليس لها ان تطالب به فلا يتصور اللعان كذا في التبيين وطالبته بذلك اي بموجب
القذف قيد به لانه حقها دفعا للعار فلا بد من طلبها وهو اي اللعان في حق الزوج كحد القذف بالنسبة اليها
حتى لا تقبل شهادته عليها وتقبل على غيرها كذا في النهاية وهو في حقها كحد الزنا بالنسبة اليه حتى لا يحد بقذفها بحد
الغير بقذفها كذا في التبيين وفي شرح المجمع لو قذفها مرارا يكفي لعان واحد بخلاف ما لو قذف نساء بكلمة
او كلمات حيث يلاعن كل واحدة منهن لان المقصود من اللعان التفريق وسواء يحصل اذا لاعن بكل منهن
والمقصود في القذف دفع العار من المقذوفين وهو انما يحصل بحد واحد فاذا امتنع الزوج منه اي اللعان
حبس حتى يلاعن لانه حق واجب عليه فيحبس فيه لقدرته عليه او يكذب نفسه فيحد لانه بتكذيب نفسه سقط اللعان
فوجب الحد الذي هو الموجب الاصلي للقذف وفي النهاية هذا اذا لم يطلقها بعد القذف فان طلقها ثم اكذب
نفسه لا حد عليه ايضا لان قذفه كان موجبا للعان فلما فات لفوت البينونة بينهما فلا يجب الحد لان القذف
الواحد لا يوجب الحدين واما اذا اكذب نفسه بعد اللعان فانما حد بسبب انه نسبها في كلمات اللعان الى الزنا
وفي الاختيار وشرط اللعان قيام الزوجية بنكاح صحيح دون الفاسد لان مطلق الزوج ينصرف الى الصحيح فاذا
لاعن وجب عليها اللعان بالنص وحبس ان امتنعت منه حتى تلاعن او تصدقه فلا حاجة الى اللعان ولا...

ولا يجب عليها حد الزنا وقال الشافعي يجب لان الزوج واجب عليها الحد بلعانه ولكن لها ان تتخلص من دفعه
باللعان فاذا ابت عنه تحد حد الزنا ولنا ان الحد لا يجب بالاقرار مرة فكيف يجب بالتصديق مرة وهو لا
يجب بالتصديق اربع مرات لان التصديق ليس باقرار قصدا فلا يعتبر في حق وجوب الحد ويعتبر في درائه
فيندفع به اللعان واذا لم يكن الزوج من اهل الشهادة فعليه الحد يعني اذا كانت هي من اهل اللعان بان كانت
صالحة للشهادة وهو لا يصلح بان كان عبدا او كافرا او محدودا في قذف وجب عليه الحد لان اللعان اشتبه
الشرع خلفا عن الحد فلما تعذر اللعان لمعنى من جهته صير الى الاصل وهو الحد ولا يتصور ان يكون الزوج
كافرا وهي مسلمة الا اذا كانا كافرين فاسلمت ثم قذفها قبل عرض الاسلام عليه فان كان الزوج من اهلها
اي الشهادة وهي الواو للحال اي والحال ان المراة ممن لا يحد قاذفها بان كانت امة او كافرة او محدودة في
قذف او صبية او مجنونة او زانية فلا حد عليه ولا لعان لان المانع من جهتها فصار كما اذا صدقته ولكنه
يعزر لالحاقه الشين بها وفي التبيين لو كانا محدودين في قذف او هو عبدا وهي محدودة في قذف
يوجبه اذا كانت عفيفة من الزنا وصفة اللعان ان يبتدئ القاضي بالزوج في اللعان لانه هو
المدعي او لان النبي صلى الله عليه وسلم بدا به فيه وفي الاختيار فان التعنت المراة اولا ثم الزوج اعاده
ليكون على الترتيب المشروع فان فرق بينهما قبل الاعادة جاز لان المقصود تلاعنهما وقد وجد فيشهد
الزوج اربع مرات يقول في كل مرة اشهد بالله اني لمن الصادقين فيما رميتك به من الزنا ويقول
في المرة الخامسة لعنة الله عليه ان كان من الكاذبين فيما رميتك به من الزنا اعلم ان المذكور في الهداية
وغيره فيما رميتها به وهو ظاهر الرواية والخطاب هو رواية الحسن عن ابي حنيفة نظرا الى انه اقطع للاحتمال
ووجه الظاهر ان ضمير الغائب اتصل به الاشارة ينقطع الاحتمال ايضا فان كان القذف بولد يقول
الزوج فيما رميتك به من نفي الولد وان كان القذف بهما اي الزنا ونفي الولد ذكرهما بان يقول
فيما رميتك به من الزنا ومن نفي الولد لانه مقصود باليمين ثم تشهد المراة اربع مرات تقول في
كل مرة اشهد بالله انه لمن الكاذبين فيما رماني به من الزنا وتقول في الخامسة غضب الله عليها ان كان
من الصادقين فيما رماني به من الزنا وفي نفي الولد تذكره اي نفي بان تقول فيما رماني به من نفي
الولد وان كان بهما ذكرتهما بان تقول فيما رماني به من الزنا ومن نفي الولد كما تقدم وانما خصت المراة
بالغضب لان النساء يستعملن اللعن كثيرا فلا يقع المبالاة وتخاف من الغضب فاذا التعنا فرق القاضي
بينهما حتى لو مات احدهما قبل التفريق توارثا وقال الشافعي وقعت الفرقة قبل لعانها لان الظاهر
انها لا تابى تلتعن بعد لعانه فينفسخ النكاح كالارتداد وعند زفر تقع الفرقة بالتعانهما لقوله عليه السلام
المتلاعنان لا يجتمعان ابدا فتقع الفرقة من غير تفريق ولنا ما روي ان النبي عليه السلام فرق بين هلال
وامراته بعد اللعان ولو وقعت بالتعانهما لما فرق بينهما وما رواه محمول على بيان حرمة الاستمتاع لا وقوع

اي الزوج [illegible] الحد [illegible] في قذف
[illegible]

الفرقة لو قبعا بينهما فتثبت الحرمة بينهما في الحال مع بقاء النكاح ويكون الفرقة تطليقة بائنة كما في التبيين
فلو اكذب نفسه بعد اللعان عاد الزوج خاطبا اي جاز نكاحها وحده القاضي فان اكذب نفسه ان قدر
انه قبل التفريق فيقع جاز له نكاحها لانه ارتفع حرمة اللعان وحلت لزوجها بلا تجديد نكاحها ولا يفرق بينهما
وان قدر انه وجد بعد التفريق فمعناه جاز له نكاحها بتجديد وكذا لو قذف غيرها فحد او قذفت فحدت او
زنت وحدت لانتفاء اهلية اللعان بشرط البقاء حكمه فاذا بطلت اهلية اللعان بطل حكمه فيجتمعان وهذا لان
اللعان لم يشرع في العمر بين الزوجين الا مرة فان قلت كيف يتصور تزوجها بعد ما زنت وحدت وهي
محصنة وحدها الرجم قلنا يحتمل ان يلاعنها قبل الدخول بها او كانت كافرة فاسلمت وصارت محصنة ولم يقربها
بعد ما صارت محصنة حتى قذفها فانه يلاعن ولا ترجم اذا زنت لعدم شرطه وهو الدخول عليها وهما على صفة
الاحصان وقال ابو يوسف هي حرام عليه ابدا لقوله عليه السلام المتلاعنان لا يجتمعان ابدا ولهما ان هذا الكلام
انما يثبت للمتلاعنين وبعد اكذابه نفسه لم يبق متلاعنا حقيقة لان الحد لزم عليه بالرجوع ومن ضرورة اقامة
الحد بطلان اللعان لان الاصل والخلف لا يجتمعان فان كان القذف بولد اي بنفي نسبه نفى القاضي نسبه
بعد لعانهما اي يقول قطعت نسب هذا الولد عنه بعد ما قال فرقت بينكما كذا روي عن ابي يوسف وفي المبسوط
هذا هو الصحيح لانه ليس من ضرورة التفريق نفي النسب كما بعد موت الولد يفرق بينهما باللعان ولا ينتفي نسبه عنه
كذا في النهاية والحقه بامه لما روي ان النبي صلى الله عليه وسلم نفى نسب ولد هلال بن امية عنه بعد قذف
امراته بنفي الولد ولاعن وفي التبيين شرط اللعان بنفي الولد ان يكون العلوق في حال اصليته للعان حتى
لو علقت وهي امة او كافرة ثم اعتقت او اسلمت وقذفها بنفي الولد لا يلاعن لان نسبه كان ثابتا على وجه
لا يمكن قطعه فلا يتغير بعده وفي الاختيار فاذا قذف الاعمى امراته العمياء او الفاسق امراته يجب اللعان
لانهما من اهل الشهادة ولو كان احدهما اخرس لا حد ولا لعان لانه ليس من اهل الشهادة ولو خرس احدهما او
ارتد او اكذب نفسه او قذف احدهما انسانا فحد للقذف او وطئت حراما بعد اللعان قبل التفريق بطل اللعان
ولا حد ولا تفريق لان ما منع الوجوب منع الامضاء لوجود الشبهة ولو وطئت بشبهة فقذفها زوجها لا لعان
عليه ولا حد على قاذفها وعن ابي يوسف انه رجع وقال يجب اللعان والحد لانه وطي يجب فيه المهر ويثبت النسب
وجه الظاهر انه وطي في غير الملك فاشبه الزنا وصار شبهة في اسقاط الحد عن القاذف ولو قذفها ثم وطئت
حراما لا لعان بينهما لما بينا ولو لم يفرق الحاكم بينهما حتى عزل او مات فالحاكم الثاني يستقبل اللعان بينهما وقال
محمد لا يستقبل لان اللعان مقام الحد فصار كاقامة الحد حقيقة وذلك لا يؤثر فيه عزل الحاكم وموته ولهما
ان تمام الامضاء في التفريق والانهاء فلا يتناهى قبله فيجب الاستقبال ولو طلقها بعد القذف ثلثا او بائنا
فلا حد ولا لعان ولو كان رجعيا لاعن لقيام الزوجية ولو تزوجها بعد الطلاق البائن فلا لعان ولا حد
بذلك القذف ولو قال انت طالق ثلثا زانية فعليه الحد دون اللعان ولو قال يا زانية انت طالق ثلثا

فلا حد ولا لعان لانه طلقها ثلثا بعد وجوب اللعان فيسقط بالبينونة ولو قذف اربع نسوة لاعن مع كل واحدة
منهن ولو قذف اربع اجنبيات حد ليس حدا واحدا والفرق ان المقصود في الثانية الزجر وهو يحصل بحد واحد
اما الاول فالمقصود باللعان دفع العار عن المراة وابطال نكاحها عليه وذلك لا يحصل بلعان واحد ولو قال
ليس حملك مني فلا لعان وقالا ان ولدت لاقل من ستة اشهر من يوم القذف يجب اللعان لتيقننا بوجود
الحمل فصار كنفيه بعد الولادة ولابي حنيفة ان في هذا القذف شبهة التعليق اذ لا يعرف حكمه الا بعاقبته و
لو كان علقه حقيقة بان قال ان كان في بطنك ولد فهو من الزنا لا يكون قذفا فكذا شبهة وقال الش في
يجب اللعان بنفي الحمل للحال لان النبي عليه السلام نفى الولد عن هلال وقد كان قذفها حاملا ولنا ان الاحكام
لا يترتب عليه قبل الولادة للاحتمال والحديث محمول على انه عليه السلام عرف قيام الحمل وحيا او على ان هلالا
صرح بزنا امراته وفي الاختيار واجمعوا انه لا ينتفي نسب الحمل قبل الولادة لانه لا حكم عليه ولا حكم على الجنين قبل
الولادة كالارث والوصية ولو نفى ولد زوجته الحرة فصدقته فلا حد ولا لعان وهو ابنهما لانهما لا يقدران
على نفيه لان النسب حق الولد والام لا تملك استلحاق ولدها فلا ينتفي بتصديقها وانما لم يجب الحد واللعان
بتصديقها لانه لا يجوز لها ان تشهد انه لمن الكاذبين وقد قالت انه صادق واذا تعذر اللعان لا ينتفي النسب
ويصح نفي الولد عقيب الولادة وفي حالة التهنية اي التبشير وابتياع آلة الولادة فيلاعن وينفيه القاضي لان
ما بين الحالتين كحال الولادة عرفا وفي النهاية اذا هنئ بولد منكوحة فسكت يكون قبولا واذا هنئ بولد الامة
لا يكون قبولا لان نسب ولدها انما يثبت بالدعوة والسكوت ليس بدعوة وبعد ذلك الا اذا نفى بعد ما ذكر
من الاوقات يثبت نسبه ويلاعن وفي الاختيار وروى الحسن عن ابي حنيفة انه مقدر بسبعة ايام لان
اثر الولادة والتهنية فيها اعتبارا بالعقيقة وقالا يصح نفيه في مدة النفاس لانه اثر الولادة وله ان الزوج
لو نفاه عقيب الولادة انتفى بالاجماع ولو لم ينفه حتى طالت المدة لم يكن له نفيه بالاجماع فلا بد من حد فاصل
ومعلوم ان الانسان لا يشهد عليه بنسب ولده وانما يستدل على ذلك بقبوله التهنية وابتياعه متاع الولادة
وقبوله هدية الاصدقاء فاذا فعل ذلك او مضى مدة تفعل فيه ذلك عادة وسكت كان اعترافا ظاهرا
فلا يصح نفيه بعده وان كان غائبا فعلم ولادتها فكانها ولدت حال علمه معناه انه يصح نفيه عندهما في مدة
النفاس بعد العلم وعنده في مدة التهنية على ما بينا لانه لا يجوز ان يلزمه النسب مع عدم علمه فصار حال علمه
كحال الولادة على الاصلين وعن ابي يوسف ان علم قبل الفصال فهو مقدر بمدة النفاس وبعده ليس له ان
ينفيه لان قبل الفصال كمدة النفاس حيث لم ينتقل عن غذائه الاول وبعده ينتقل ويخرج عن حالة الصغر
فيقبح نفيه كما لو نفى شيخا كذا في الاختيار ومن ولدت ولدين في بطن واحد فاعترف اي اقر الزوج بالاول
ونفى الثاني ثبت نسبهما لانهما توأمان خلقا من ماء واحد وكان اعترافه باحدهما اعترافا بالآخر فجعل كانه
اقر بولد ثم نفاه فلا يصح نفيه بعد الاقرار ولاعن انما يجب الحد لانه لم يوجد الرجوع بعد القذف فانه اقر بالعفة

اولا ثم قذفها بالنفي وان عكس يعني ان نفى الاول واعترف بالثاني يثبت نسبهما وحد الزوج لانه لما اقر بالثاني
اكذب نفسه في نفي الاول فكانه قال انت زانية ثم قال انت عفيفة وفي الاختيار ولو قال في المسئلة الثانية
هما ابناي لا يحد ولا يكون تكذيبا لانه صادق لانهما ابناه من طريق الحكم فكان مخبرا ابنيتهما بالحكم

باب العدة

وهي مصدر عد يعد وسئل رسول الله صلى الله عليه وسلم متى يكون القيامة قال اذا تكاملت العدتان
اي عدة اهل الجنة وعدة اهل النار اي عددهم وسمي الزمان الذي تتربص فيه المراة عقيب الطلاق والموت
عدة لانها تعد الايام المضروبة عليها وتنتظر اوان الفرج الموعود لها كذا في الاختيار عدة الحرة التي تحيض في
الطلاق والفسخ بعد الدخول ثلث حيض لقوله تعالى والمطلقات يتربصن بانفسهن ثلثة قروء وهي جمع
قرء بفتح القاف والقروء مأولة عندنا بالحيض وقال الش فهي مأولة بالاطهار لقوله عليه السلام ان من السنة
ان يطلقها في كل قرء تطليقة اي في كل طهر ولنا قوله عليه السلام طلاق الامة ثنتان وعدتها حيضتان ولا خلاف
ان عدة الامة نصف عدة الحرة ولما لم تتجزأ الحيضة جعلت عدتها حيضتين ولان القرء ينبئ عن الجمع لغة يقال ما
قرأت الناقة جنينا في رحمها فحملها على الحيض اولى لان فيه جمع دم وثمرة الخلاف تظهر في انقضاء العدة فمن
قال انها الحيض يقول لا تنقضي الا باستكمال ثلث حيض حتى لو طلقت في الحيض لم يعتبر تلك الحيضة التي وقع
فيها الطلاق لان ما وجد منها قبل الطلاق لا يحتسب من العدة فلا يحتسب ما بقي لان الحيضة لا تتجزى ومن قال
انها الطهر يقول اذا شرعت في الحيضة الثالثة انقضت العدة والصغيرة وهي بالجر معطوف على الحرة اي وعدة
الصغيرة والآيسة وهي من لم تحض في مدة خمس وخمسين سنة وهي رواية عن ابي حنيفة وعن محمد في مدة
ستين والفتوى على الاول وفي الفتاوى الصغرى لو بلغت فرأت يوما دما ثم انقطع الدم حتى مضت سنة
فطلقها فعدتها بالاشهر اما اذا راته ثلثة ايام ثم انقطع سنة او اكثر فعدتها لا تنقضي بالاشهر ما لم تبلغ حد
الاياس وفي الحقائق يشترط للحكم بالاياس في هذه ان ينقطع الدم عنها مدة طويلة وهي ستة اشهر في الاصح
ثم هل يشترط ان يكون انقطاع الدم ستة اشهر بعد مدة الاياس الاصح انه ليس بشرط حتى لو كان منقطعا قبل مدة
الاياس ثم راته بعد ما حكم باياسها وتعتد بثلثة اشهر هذه دقيقة تحفظ ثلثة اشهر لقوله تعالى واللائي يئسن من
المحيض من نسائكم ان ارتبتم فعدتهن ثلثة اشهر وفي الجامع الصغير الحسامي امراة طلقت وقد اتت عليها ثلثون
سنة ولم تحض فعدتها بالشهور لقوله تعالى واللائي لم يحضن وفي فصول الاستروشني في الفصل الثاني ممتدة
الطهر قبل ان تبلغ حد الاياس وهو خمس وخمسون سنة اذا طلقها زوجها واعتدت بثلاثة اشهر بعد ستة
اشهر فقضى بذلك قاض ينبغي ان ينفذ لانه مجتهد فيه وهذه المسئلة يجب حفظها وعدتهن اي التي تحيض
والصغيرة والآيسة في الوفاة اربعة اشهر وعشرة ايام لقوله تعالى والذين يتوفون منكم ويذرون ازواجا
يتربصن بانفسهن اربعة اشهر وعشرا اي عشرة ايام وعن الاوزاعي ان المقدر فيه عشر ليال لان حذف
التاء من عشر تدل عليه فيجوز لها ان تتزوج في اليوم العاشر ولنا ان الليالي يدخل فيها ما بازائها من الايام

لقوله تعالى ثلثة ايام الا رمزا وقال تعالى ثلث ليال سويا والقصة واحدة فعبر عنها تارة بالايام وتارة بالليالي
والامة اذا كانت تحيض وكذا المدبرة وام الولد والمكاتبة لوجود الرق في الكل في الطلاق حيضتان لقوله
عليه السلام عدة الامة حيضتان وفي الصغر والاياس شهر ونصف لان الرق منصف وقال مالك تعتد الآيسة
الآيسة بثلثة اشهر لاطلاق قوله تعالى واللائي يئسن من المحيض الاية ولنا ان عدتها نصف عدة الحرة لما روي
عن عمر رضي الله عنه لو استطعت لجعلت عدة الامة حيضة ونصفا الا ان الحيضة لا تتنصف لا حقيقة ولا قلة
وكثرة فيتنصف الاشهر وفي الوفاة شهران وخمسة ايام لما بينا وعدة الحمل سواء كان حرة او امة او متوفى
عنها زوجها او مطلقة في الحمل وضعه لعموم قوله تعالى واولات الاحمال اجلهن ان يضعن حملهن وهذه الاية
ناسخة لقوله تعالى والذين يتوفون منكم الاية في حق الحامل كذا عن ابن مسعود رضي الله عنه وتبقى في الحائل
على عمومها وفي الاختيار وان اسقطت سقطا استبان بعض خلقه انقضت به العدة والا فلا لانه اذا استبان
فهو ولد وان لم يستبن جاز ان يكون ولدا وغير ولد فلا تنقضي العدة بالشك ولا عدة في الطلاق قبل الدخول
لقوله تعالى فما لكم عليهن من عدة تعتدونها ولا على الذمية في طلاق الذمي اذا كان معتقدهم انه لا عدة وقالا
عليها العدة مطلقا لان حرمة نكاح المعتدة مجمع عليها فكانوا ملتزمين لها ولابي حنيفة ان الحرمة لا يمكن ايجابها
حقا للشرع لانهم لا يخاطبون بحقوقه ولا وجه الى ايجاب العدة حقا للزوج لانه لا يعتقده بخلاف ما اذا كانت
تحت مسلم لانه يعتقده وفي الاختيار ولا عدة في نكاح الفضولي قبل الاجازة لان النسب لا يثبت فيه لانه موقوف
فلا يورث شبهة الملك والحل والعدة وجبت صيانة للماء المحترم عن الخلط واحترازا عن اشتباه الانساب و
عدة ام الولد في موت سيدها والاعتاق اي في اعتاقها ثلث حيض ان كانت ممن تحيض او ثلثة اشهر ان كانت
ممن لا تحيض وقال الشافعي تؤمر بان تعتد بحيضة واحدة لان هذه العدة لزوال ملك اليمين فاشبه الاستبراء
ولنا ان ام الولد لها فراش اضعف من فراش المنكوحة ومع هذا وجبت لزواله فصارت كعدة النكاح الحاقا
للقاصر بالكامل احتياطا هذا اذا لم يكن منكوحة او معتدة فان كانت لا يلزمها العدة بموت المولى ولا بالعتق
لعدم ظهور فراش المولى معه فان طلقها الزوج وانقضت عدتها ثم مات المولى فعليها العدة لان الفراش
عاد اليه وقد زال بالموت والعدة في النكاح الفاسد كالنكاح بغير شهود فانه فاسد اتفاقا بين علمائنا
وان النكاح المجاز مع العلم بانها حرام فاسد عند ابي حنيفة خلافا لهما كذا في الكفاية ومنه نكاح الاخت في عدة
الاخت في الطلاق البائن ونكاح الخامسة في عدة الرابعة ونكاح الامة على الحرة والوطء بشبهة كما اذا زفت اليه
غير امراته وهو لا يعرفها فوطئها ووجب به المهر بالحيض اي بثلث حيض في الموت والفرقة اي سواء مات الزوج
او وقع بينهما فرقة لان عدتها لتعرف براءة الرحم لا لقضاء حق النكاح وهو تعرف بالحيض فان قيل فعلى هذا
كان ينبغي ان يكتفى بحيضة كما في الاستبراء قلنا الحق الفاسد هنا بالصحيح في هذا الحكم كما الحق البيع الفاسد بالصحيح
في افادة الملك اذا قبض وعدة امراة الفار وهي التي طلقها زوجها وهو مريض فمات وهي في العدة

ابعد الاجلين اي ان انقضت عدة الطلاق وهي ثلث حيض مثلا ولم تنقض عدة الموت فلا بد ان تتربص
انقضاء عدة الموت ولو انقضت عدة الموت ولم تنقض عدة الطلاق تتربص عدة الطلاق في البائن
وعدة الوفاة في الرجعي وقال ابو يوسف عدتها ثلث حيض في البائن لان النكاح انقطع بالطلاق ولزمتها
العدة بالحيض الا انه بقي اثره في الارث لما بينا لا في تغيير العدة بخلاف الرجعي لان النكاح باق من كل وجه
ولهما انه بقي في حق الارث فلان يبقى في حق العدة اولى لان العدة مما يحتاط فيها فيجب ابعد الاجلين ولو اعتقت
الامة في العدة عن طلاق رجعي انتقلت عدتها الى عدة الحرائر وقال مالك لا تنتقل لان اللازم عليها اتمام العدة
على وجه وجبت فلا يتبدل كعدة المبتوتة والمتوفى عنها زوجها ولنا ان النكاح قائم من كل وجه فلما اعتقت زاد الملك
عليها فلا تنقضي الا بثلث حيض كما لو اعتقت فطلقت وفي البائن لا اي وان اعتقت في البائن لا تنتقل
عدتها الى عدتهن وقال الشافعي تنتقل لان حالها في العدة تغيرت فتتغير عدتها كما لو كانت رجعية ولنا انها
اعتقت بعد زوال الحل فلا تتغير عدتها كما لو اعتقت بعد انقضاء العدة ولو اعتدت الآيسة بالاشهر
ثم رات الدم بعد ذلك اي بعد الاشهر او الصغيرة رات الدم في خلال الاشهر استانفت بالحيض اما الآيسة
فلان الاعتداد بالشهور خلف عن الاعتداد بالحيض وانما يصار اليه اذا استمر العجز عن الاصل وفي الايضاح
هذا على الرواية التي لم يقدر حد الاياس واما اذا قدر بخمس وخمسين سنة فبلغته ثم رات الدم لم يكن حيضا
ولا تستانف العدة هذا هو المختار وفي جميع النوازل اذا تزوجت الآيسة بعد تمام اعتدادها بالاشهر ثم
رات الدم فالاصح ان نكاحها جائز قضى القاضي بجوازه او لم يقض فيكون عدتها في المستقبل بالحيض واما
الصغيرة اذا حاضت في اثناء عدتها حيث تستانف تحرزا عن الجمع بين الاصل والبدل قيد برؤيتها الدم
في خلال الاشهر لانه لو راته بعد انقضاء عدتها بالاشهر لا تستانف لانه لم يتبين انها كانت من ذوات الاقراء
ولو اعتدت المراة بحيضة او حيضتين ثم ايست استانفت بالشهور لان الجمع بين الاصل والخلف غير جائز
فان قيل قد جاء الجمع فيما اذا سبق للمتوضئ حدث في صلوته ولم يجد ماء يتيمم ويبني قلنا الخلفية بين الماء
والتراب وبين الطهارتين على اصلنا فهو لا بين الصلوتين وابتداء عدة الطلاق عقيبه والوفاة عقيبها يعني
يبتدئ المراة عدة الطلاق عقيبه وعدة الوفاة عقيبها لان كلا منهما سبب فيعتبر المسبب من حين وجود
السبب وفي المحيط لو اقر بالطلاق منذ سنة فان كذبته في الاسناد فعدتها من وقت الاقرار ويجب لها
نفقة العدة واما في حق التزوج باختها واربع سواها تعتد من وقت الطلاق وان صدقته تعتد من وقت
الطلاق وكذا ذكره محمد في الاصل لكن هذا محمول فيما اذا كانا متفرقين من الوقت الذي اسند الطلاق اليه عليه ح
اما اذا كانا مجتمعين فلا يصدقان في الاسناد ومشايخ بلخ قالوا يلزمها العدة في هذه الصورة ايضا من وقت
الاقرار عقوبة عليه لكتمانه الطلاق ولكن لا يجب لها نفقة العدة ومؤنة السكنى لاعترافها بسقوطهما ولها
ان تاخذ منه مهرا ثانيا ان وجد الدخول من وقت الطلاق الى وقت الاقرار لانه اقر بذلك وقد صدقته

وتنقضي العدة بمضي المدة اي مدة الطلاق والوفاة وان لم تعلم بها ان هنع للوصل اي وان لم تعلم المراة
بالطلاق والوفاة وابتدا عدة النكاح الفاسد عقيب التفريق اي تفريق القاضي وهذا ليس بطلاق او عزمه
على ترك الوطي وذلك بان يقول تركتك او خليت سبيلك او نحوهما لا بمجرد العزم وقال زفر ابتداء عدته من آخر
الوطيات حتى لو حاضت بعد الوطي الآخر قبل التفريق ثلث حيض انقضت العدة لان المؤثر في ايجابها هو الوطي
لا العقد ولنا ان في الفاسد شبهة النكاح ولهذا لا يحد بالوطي فيه وانما يرتفع هذه الشبهة بالتفريق او العزم
فلا يعتد قبله كما في النكاح الصحيح واذا وطئت المعتدة من طلاق بشبهة بان تزوجها رجل وهو لا يعلم انها
معتدة الغير او منكوحة وطيت المزفة او وجدها على فراشه وقال النساء انها زوجتك وكذا اذا وطئ المطلقة
الثلث وادعى الشبهة بان قال انها تحل لي فعليها عدة اخرى لوجوب السبب بحيضة ثم وطئت بشبهة كذا اي
العدتان بثلث حيض اخرى فتحتسب حيضتان من العدتين وتكمل الاولى والثانية تتمة الثانية ولو وطئت المعتدة
عن وفاة تمتها اي عدة الوفاة وما تراه من الحيض فيها اي في عدتها تحتسب من الثانية تحقيقا للتداخل بقدر
الامكان فان استكملت فيها ثلث حيض فقد انقضتا معا والا تمت الثانية بما بقي من حيضها لما بينا كذا في الكافي
قيد بقوله بشبهة لانه لو وطئها بلا شبهة كما اذا تزوجها وهو يعلم انها منكوحة الغير لا تجب عدة اخرى وعلى المحرم
على الزوج وطيها وبه يفتي كذا في الذخيرة وفي الحقايق ان كان طلاق الاول رجعيا كان له ان يراجعها في
الحيضتين الاولين وليس له ان يراجعها في الحيضة الثالثة لانها بانت منه وليس له ان يتزوجها لانها معتدة
الغير وعلى هذا العدتان وقال الشافعي لا تتداخل العدتان فعليها عدة ثانية عقيب الاولى وفي الذخيرة هذا
اذا وطئها اجنبي بشبهة اما اذا وطئها الزوج المطلق بشبهة فتداخلت العدتان اتفاقا له ان الاعتداد كف
عن الخروج والتزوج باخر فيكون عبادة كالكف عن قضاء الشهرين في الصوم فلا يتادى في زمان
واحد كالصومين في يوم واحد ولنا ان الغرض من العدتين وهو براءة الرحم يحصل في مدة واحدة ومعنى
العبادة تابع ولهذا تنقضي بدون علمها وتجب على الكافرة وغير المكلفة واقل مدة انقضاء العدة التي
تنقضي فيها بثلث حيض شهران وقالا تسعة وثلثون يوما لاحتمال ان يقع الطلاق قبل اول حيضة فيكون
مدتها ثلثة وتطهر بعدها خمسة عشر ثم تحيض ثلثة وتطهر خمسة عشر ثم تحيض ثلثة فتكمل العدة وزاد خواهر زاده
ثلث ساعات للاغتسال وقال لان زمان الاغتسال من الحيض من جامع المحبوبي ولابي حنيفة ان رويتها
هكذا نادرة فلا ينبني عليه الحكم الشرعي وانما ينبني على الغالب فيعتبر اكثر مدة الحيض واقل مدة الطهر لتعتد لا
فيكون ثلث حيض شهرا والطهر بينها شهرا ولو كانت المقرة بالانقضاء امة تصدق عنده في احد وعشرين
يوما ستة ايام حيضتان وخمسة عشر يوما طهر وعندهما تصدق في اربعين يوما لانه يجعل كانه طلقها في
اول الطهر فالطهران كل منهما خمسة عشر يوما وحيضتان كل منهما خمسة ايام ولو كانت حاملا وقد علق
طلاقها بالولادة فولدت فطلقت ثم ادعت بانقضاء عدتها بالحيض فاقلها خمسة وثمانون يوما عنده لان

نفاسها بعد بخمسة وعشرين اذ لو كان اقل منه ثم كان بعده طهر خمسة عشر ثم الدم بعده في الاربعين لكان كله
نفاسا لان الطهر في الاربعين وان كثر لا يفصل عنده وتقدر الحيض في رواية الحسن عنه بخمسة لانه وسط من
الاكثر والاقل فيكون خمسة وعشرون نفاسا وخمسة واربعين الطهر وخمسة عشر ثلث حيض والمائة رواية عنه لان
الحيض مقدر بعشرة فزاد على المقدار الاول خمسة عشر فكان مائة وقال ابو يوسف اقلها خمسة وستون
لان اكثر الحيض عشرة والنفاس اكثر منه عادة فيزيد عليه يوم فصار احد عشر وطهرها خمسة عشر ثلث مرات
يكون خمسة واربعين وحيضها ثلث مرات تسعة فيكون المجموع خمسة وستين وقال محمد اقلها اربعة وخمسون
لان اقل النفاس لم يقدر بشيء فيقدر بساعة وطهرها خمسة واربعين وحيضها تسعة كذا في شرح المجمع لابن ملك
وفي الاختيار ثم ان وقع الطلاق للآيسة والصغيرة او الموت غرة الشهر اعتبرت الشهور بالاهلة بالاجماع
وان نقص عددها وان وقع ذلك في وسط الشهر يعتبر بالايام فتعتد في الطلاق بتسعين يوما وفي الوفاة
بمائة وثلثين يوما وهو رواية عن ابي يوسف وروي عنه وهو قول محمد تعتد بقية الشهر بالايام وتكمل
من الشهر الرابع وتعتد شهرين فيما بينهما بالاهلة لان الاصل اعتبار الشهور بالاهلة الا عند التعذر
وقد تعذر في الاول فيعمل فيه بالايام لانها كالبدل عن الاهلة ويعمل في الباقي بالاصل ولابي حنيفة انه
لا يدخل الشهر الثاني ما لم يعد انفصال الاول ولا انفصال الا بعد استكماله فيكمل الاول من الثاني وهكذا الثاني
مع الثالث فتعذر اعتبار الاهلة في الكل وعلى هذا مدة الايلاء واليمين اذا حلف لا يفعل كذا سنة والاجارات
ونحوها واذا قالت انقضت عدتي صدقت لانها امينة فان كذبها الزوج حلفت كالمودع ولا ينبغي ان تخطب
المعتدة يعني لا تطلب للنكاح ولا باس بالتعريض وهو ان يذكر شيئا ويريد به شيئا لم يذكره كقوله اني
فيك لراغب او قوله اريد ان اتزوج صالحة وانت صالحة لقوله تعالى ولا جناح عليكم فيما عرضتم به من خطبة
النساء وفي التبيين هذا اذا كانت معتدة عن وفاة وان كانت معتدة عن الطلاق لا يجوز التعريض لها
في الرجعي فلان الزوجية قائمة واما في المبتوتة فلان تعريضها يورث العداوة بينها وبين الزوج وكذا بينه وبين
الخاطب وفي الاختيار وعن النخعي لا باس بان يهدي اليها ويقوم بشغلها في العدة ان كانت من شانه
والتصريح قوله انكحك او اتزوجك ونحوه وانه مكروه وقال تعالى ولكن لا تواعدوهن سرا قال عليه السلام
السر النكاح وعلى المعتدة من نكاح صحيح عن وفاة او طلاق باين اذا كانت تلك المعتدة بالغة مسلمة حرة
ادامة الحداد قال عليه السلام لا تحل لامراة تؤمن بالله واليوم الآخر ان تحد على ميت فوق ثلثة ايام الا على زوجها
فانها تحد عليه اربعة اشهر وعشرا قوله الحداد مبتدا وعلى المعتدة خبره ويقال الاحداد وهو اي الحداد ترك
الطيب والزينة والكحل والدهن والحناء لما صح انه عليه السلام نهى المعتدة عن الاكتحال والادهان والاختضاب
بالحناء الا من عذر مثل ان يكون لها حكة فتلبس الحرير لاجلها او لا تجد ثوبا غيره قيل هذا اذا كان الثوب جديدا
اما اذا كان خليقا بحيث لا يقع به الزينة لا باس به قيد النكاح بالصحيح احترازا عن الفاسد لانه واجب الزوال

الحداد

فلا تتأسف على زواله فلا احداد عليها لاجل وقيد الطلاق بالباين لانه لا احداد عليها في الرجعي اتفاقا فان قيل كيف
جاز التأسف على زوال نعمة النكاح وقد قال الله تعالى لكيلا تأسوا على ما فاتكم ولا تفرحوا بما اتيكم قلنا المراد
بالاسى والفرح ان يكون بصياح نقل ذلك عن ابن مسعود رضي الله عنه فان قيل لم لم يجب العدة على الامة اذا
اشتراها زوجها وقد زال نكاحها قلنا وجب الحداد عليها لكن لم يظهر في حق المولى حلّ وطيها له بالشراء حتى لو عتقها
في هذه الحالة ظهرت العدة وقال الشافعي لا احداد على المبتوتة لانه اوحشها بالابانة فلا يجب عليها اظهار
التأسف من فرقته ولنا انها ممنوعة عن النكاح في العدة فتمتنع عن صفات داعية اليه لئلا تتوهم انها ملتمسة
للازواج وفي الاختيار ولا احداد على صغيرة ولا مجنونة لعدم الخطاب ولانها عبادة حتى لا يجب على الكافرة بخلاف
الامة لانها اهل للعبادات وليس فيها ابطال حق المولى ولا تخرج المبتوتة وكذا الرجعية من بيتها ليلا ولا نهارا
لان النفقة دارّة عليها فلا ضرورة لها الى الخروج حتى لو اختلعت على ان لا نفقة لها تخرج نهارا لمعاشها وقيل لا
تخرج وهو الاصح لانها هي التي اسقطت حقها فلا يبطل به ما وجب عليها من عدم الخروج هذا في الحرة واما في الامة
فتخرج لرعاية حق المولى في الخدمة كما سيجيء الا ان يبوّئ لها منزلا فيترك استخدامها وكذلك المكاتبة الا
اذا منعها الزوج لصيانة مائه ولو كانت المبانة كتابية فلها الخروج لانها غير مأمورة بالشرايع الا ان للزوج
ان يمنعها عن الخروج صيانة لمائه وفي الاختيار والمجنونة والمعتوهة كالكتابية والصبية تخرج لانها لا تلزمها العبادات
ولا حق للزوج لانه لحفظ الولد ولا ولد والمعتدة عن وفاة تخرج نهارا وبعض الليل اذ لا نفقة لها فتحتاج
الى الخروج وتبيت في منزلها اي لا تكون في الليل كله في غير منزلها ولو باتت اقل من نصف الليل فلها لان البيتوتة
عبارة عن الكون في مكان اكثر الليل والامة تخرج في حاجة المولى في العدتين في الوقتين جميعا لما في المنع من
ابطال حقه وقد بيناه وتعتد في المنزل الذي كانت تسكنه حال وقوع الفرقة بالطلاق او الموت حتى لو طلقت
في منزل اهلها فعليها ان تعود الى منزلها الذي كانت ساكنة فيه لقوله تعالى ولا تخرجوهن من بيوتهن واذا
اعتدت في منزل الزوج يجعل بينها وبينه سترة حتى لا يقع الخلوة بالاجنبية وان كان فاسقا يخاف عليها
منه فالاولى خروجها لوجوب السكنى عليها فيه وكذلك الورثة في الوفاة ولو كان الزوج غائبا وطلقها
وكان يسكن باجرة اعطتها باذن القاضي ويصير دينا على الزوج الا ان ينهدم المنزل او تخرج منه
او لا تقدر على اجرته فتنتقل لان هذا الانتقال بعذر وفي الاختيار ثم قيل تنتقل حيث شاءت الا ان
تكون مبتوتة فتنتقل الى حيث شاء الرجل لانه المخاطب بقوله تعالى اسكنوهن فصل اقل مدة
الحمل ستة اشهر لقوله تعالى وحمله وفصاله ثلثون شهرا وقوله تعالى والوالدات يرضعن اولادهن حولين
كاملين فبقي لمدة الحمل ستة اشهر واكثرها اي اكثر مدة الحمل سنتان وقال الشافعي اربع سنين لان
الضحاك ولدته امه لاربع سنين بعدما نبت ثناياه وهو يضحك ولنا قول عائشة رضي الله عنها لا يبقى
الولد في رحم امه اكثر من سنتين ولو دور مغزل ومثله لا يعرف الا سماعا واذا اقرت بانقضاء العدة

اي معتدة كانت اي سواء كانت معتدة عن طلاق او وفاة فان قلت لا فايدة في ذكر الاقرار بانقضاء
عدتها في الوفاة لان عدتها مقدرة باربعة اشهر وعشر فتنقضي بمضيها سواء اقرت بانقضائها او لم تقر
قلنا المراد بالاقرار بذلك اقرار برؤية الحيض في تلك المدة اعلاما انها ليست بحامل لان انقضاء العدة يمضي تلك
المدة لانه محسوس معلوم فلا حاجة الى الاعلام ثم جاءت بولد لاقل من ستة اشهر من وقت الاقرار يثبت
لظهور كذبها حيث اقرت بالانقضاء ورحمها مشغول وان جاءت به اي بالولد لستة اشهر من وقت اقرارها
لا يثبت النسب لاحتمال حدوث الحمل بنكاح جديد فلم يتيقن كذبها فان قيل كيف صح هذا الاقرار وفيه
ابطال حق الولد من النسب قلنا انها امينة في الاخبار عما في رحمها ويجوز ابطال حق الغير بقول الامين
كما اذا اقرت بانقضاء عدتها يبطل حق الزوج ويثبت نسب ولد المطلقة الرجعية وان جاءت به ان حق
للوصل اي وان جاءت الرجعية بالولد لاكثر من سنتين ما لم تقر بانقضاء العدة لاحتمال الوطي والعلوق في
العدة لجواز ان يكون ممتدة الطهر قيد بعدم اقرارها لانها لو اقرت بانقضاء العدة فهو كما قالت اذا كان
في مدة يحتمل الثلثة اقراء فان جاءت الرجعية به لاقل من سنتين بانت من زوجها لانقضاء عدتها بوضع الحمل وثبت
النسب لوجود العلوق في النكاح او في العدة ولما احتمل كون العلوق قبل الطلاق وبعده لم يصر مراجعا بالشك
فان قيل لم لم يجعل مراجعا بحمل الوطي على وجوده بعد الطلاق لان الحوادث يحول على اقرب اوقاتها قلنا لان
الرجعة بالفعل خلاف السنة ولا يظن بالمسلم العاقل الاقدام على خلاف السنة فلا يحمل عليه مع امكان غيره وان
جاءت به اي الرجعية بالولد لسنتين او اكثر كان رجعة لان الزنا منتف عن المسلم ظاهرا فيحمل على ان العلوق
وقع بعد الطلاق فان قيل انتفاء الزنا ممكن بغير هذه الجهة بان تتزوج آخر بعد انقضاء عدتها فيكون
الولد منه قلنا الانتفاء السهل من الابتداء فكان اولى ويثبت نسب ولد المبتوتة والمتوفى عنها زوجها
لاقل من سنتين لاحتمال قيام الحمل وقت الطلاق فيثبت احتياطا للولد ولا يثبت لاكثر من ذلك اي لو اتت
به لتمام سنتين او لاكثر منهما لم يثبت نسبه لحدوث الحمل بعد الطلاق يقينا لان وطي المبتوتة حرام في العدة
وفي النهاية فبهذا يعلم ان تمام السنتين ملحق باكثر السنتين في حق عدم ثبوت النسب ولكن هذه الرواية
التقدير كانت مخالفة لرواية الايضاح وشرح الطحاوي وشرح الاقطع فان فيها الحق السنتان باقل السنتين
حتى اثبتوا النسب اذا جاءت به لتمام السنتين الا ان يدعيه الزوج في المبتوتة فيثبت حملا لدعواه على انه
وطئها في العدة بشبهة وفي التبيين هذا ما ذكروه وفيه نظر لان المبتوتة بالثلث اذا وطئها الزوج بشبهة كان
بشبهة الفعل وفيها لا يثبت النسب وان ادعاه نص عليه في كتاب الحدود وهل يشترط تصديق المرأة
اذا ادعاه الزوج فيه روايتان وفي الاختيار وقال زفر في عدة الوفاة اذا جاءت به بعد انقضائها
ستة اشهر لا يثبت لان الشرع حكم بانقضائها بالاشهر فصار كاقرارها وجوابه ان لانقضاء العدة
وجها آخر وهو وضع الحمل بخلاف الصغيرة لان الاصل عدم الحمل فيها لعدم المحلية فوقع الشك في البلوغ

ولا يثبت نسب ولد المعتدة الا بشهادة رجلين او رجل وامرأتين على ولادتها او حبل ظاهر او اعتراف الزوج او تصديق الورثة وقالا يثبت بشهادة امرأة واحدة مسلمة عادلة على ولادتها واما شهادة القابلة فلا بد منه لتعيين الولد اتفاقا لاحتمال ان يكون الولد غير هذا المعين وانما الخلاف في ثبوت نفس الولادة بقول المعتدة فعند ابي حنيفة يثبت نسبه اذا تأيد بمؤيد من ظهور حبل او اعتراف او حجة وعندهما يثبت بشهادة قابلة لهما لان الفراش وهو ان تتعين المرأة للولادة لشخص واحد قائم بقيام العدة والفراش ملزم للنسب وانما احتيج الى تعيين الولد فشهادة القابلة كافية فيه وله ان الالزام على الغير لا يجوز الا بحجة واما عند ظهور الحبل او اقرار الزوج فلم يحتج الى الشهادة لان النسب يثبت قبل الولادة والعدة منقضية باقرارها بوضع فلم يبق من فراش وفي الاختيار وكذا اذا اعترفت به الورثة بعد الموت وهذا في حق الارث ظاهر لانه حقهم واما النسب فان كانوا من اهل الشهادة ثبت بشهادتهم والا يثبت في حق غيرهم تبعا للثبوت في حقهم ولا يثبت نسب ولد الصغيرة القابلة للجماع المطلقة رجعية كانت او مبتوتة الا ان تأتي به لاقل من تسعة اشهر وفي عدة الوفاة اي لو كانت الصغيرة في عدة الوفاة فجاءت بولد لا يثبت نسبه الا ان تأتي به لاقل من عشرة اشهر وعشرة ايام بساعة وقال ابو يوسف في المبتوتة يثبت الى سنتين وفي الرجعية يثبت الى سبعة وعشرين شهرا لانه جعل مراجعا في عدتها وهي ثلاثة اشهر ويثبت بعدها في السنتين وفي المتوفى عنها زوجها يثبت الى سنتين اعلم ان الخلاف فيما اذا سكتت الصغيرة ولم تدع حبلا ولم تقر بانقضاء عدتها اما اذا ادعته صارت مقرة بانها بالغة فكانت في نسب ولدها كالكبيرة او اقرت بمضي العدة بعد ثلاثة اشهر ثم جاءت بولد لاقل من ستة اشهر نسبه وان ولدت بستة اشهر او اكثر لم يثبت سواء كان رجعيا او بائنا اتفاقا لان عدتها ثلاثة اشهر بالنص ومضيها كاقرار الكبيرة بمضي عدتها له في المسائل السابقة ان الكلام في المراهقة وهي قابلة للحبل فيحتمل ان تكون حاملا قبل الطلاق والوفاة فيكون انقضاء عدتها بوضع الحمل ويحتمل انها حبلت بعد انقضاء عدتها ثلاثة اشهر في الطلاق واربعة اشهر وعشر في الوفاة فاذا وقع الشك في الانقضاء جعل عدتها غير منقضية فيثبت نسبه الى سنتين كما في البالغة ولهما ان صغرها ثابت بيقين وهو مناف لحبلها فلا يزول بالاحتمال ما هو ثابت بيقين فيحكم بمضي عدتها بثلاثة اشهر في الطلاق وباربعة اشهر وعشر في الوفاة ويحمل الحمل على انه حادث بعد مضيها فلا يثبت النسب ولو قال لها ان ولدت فانت طالق فشهدت امرأة بالولادة لم تطلق وقالا تطلق لان الولادة مما لا يطلع عليه الرجال فشهادة المرأة مقبولة فيها فكذا فيما يتعلق بها ولابي حنيفة انها ادعت الحنث عليه فلا يثبت الا بحجة تامة والطلاق منفك عن الولادة وانما قبلت فيها ضرورة فلا يلزم من قبولها فيها قبولها فيه كما اذا اشترى مسلم لحما فشهد مسلم بانه ذبيحة مجوسي قبلت شهادته في حرمة الاكل ولا تقبل في الرجوع على البائع وان اعترف الزوج بالحبل ثم علق طلاقها بالولادة تطلق بمجرد قولها من غير شهادة امرأة لان الاقرار بالحبل اقرار بما يفضي اليه وهو الولادة وقالا لا تطلق الا بشهادة

القابلة لانها مدعية للحنث فلا بد لها من حجة وهي شهادة امرأة وان قال لامته ان كان في بطنك ولد فهو مني فشهدت امرأة بالولادة فهي ام ولده لان الحاجة الى تعيين الولد وانه يثبت بالقابلة اجماعا باب النفقة وجب للزوجة مسلمة كانت او كافرة صحيحة كانت او مريضة غنية كانت او فقيرة على زوجها اذا سلمت اليه نفسها في منزله نفقتها النفقة هو الخبز واللحم ودهن الراس ودهن السراج وثمن الماء وكسوتها لقوله تعالى وعلى المولود له رزقهن وكسوتهن بالمعروف وسكناها لقوله تعالى اسكنوهن من حيث سكنتم فقيد بقوله اذا سلمت لانها لو لم تزف الى بيت زوجها لا تستحق النفقة وهو رواية عن ابي يوسف ويختار بعض المتأخرين لكن في ظاهر الرواية تجب لها النفقة اذا لم يطالبها الزوج بالانتقال فانها سلمت نفسها اليه معنى لكن التقصير جاء من جهة الزوج حيث ترك النقل فاذا لم يوجب بطلان حقها فاذا طالبها به وامتنعت لاستيفاء مهرها فلها النفقة ايضا وان امتنعت بغير حق فلا نفقة لها كذا في الذخيرة وذكر في الكافي الفتوى على ظاهر الرواية على قدر حاله لقوله تعالى لينفق ذو سعة من سعته فلو كان الزوج معسرا والمرأة موسرة فعليه نفقة الاعسار لانه هو المخاطب باداء ما هو في وسعه وهو مختار الكرخي وظاهر الرواية وقيل تجب على قدر حالها وهو مختار الخصاف والماكول في الهداية وبه يفتى وان كان احدهما موسرا والآخر معسرا فلها نفقة الوسط وهو ان يكون فوق نفقة الاعسار دون نفقة اليسار وفي الاختيار والوسط خبز البر والادام بقدر كفايتها وهو اي النفقة مقدر بكفايتها بلا تقتير ولا اسراف التقتير ضد الاسراف لقوله عليه السلام لامرأة ابي سفيان خذي من مال ابي سفيان ما يكفيك وولدك بالمعروف اي بلا اسراف ولا تقتير وفي الحديث اشارة الى ان النفقة غير مقدرة لان الكفاية تختلف بحسب الزمان والطباع والرخص والغلاء فلا معنى لتقدير الشافعي من انها على الموسر مدان وعلى المعسر مد وعلى المتوسط مد ونصف والقول قوله في اعساره في حق النفقة لانه منكر والبينة بينتها على يساره لانها مدعية وتفرض اي تقدر لها النفقة كل شهر وتسلم اليها لانه يتعذر القضاء بها كل ساعة ويتعذر بجميع العمر فقدر بالشهر لانه الوسط وهو اقرب الآجال وفي النوادر لو ابرأت الزوج عن نفقتها ابدا فالبراءة باطلة ولو ابرأت النفقة المفروضة لها كل شهر صح الابراء من نفقة الشهر الاول دون ما سواه والكسوة اي تقدر الكسوة كل ستة اشهر لانها تحتاج اليها ستة اشهر باختلاف البرد والحر وللزوج ان يلي الانفاق بنفسه الا ان يظهر عند القاضي انه لا ينفق عليها فيفرض لها كل شهر على ما تقدم ويقدر النفقة بقدر الغلاء والرخص في كل وقت ولا يقدر بالدراهم والدنانير ولو صالحته من النفقة على ما يكفيها كلها القاضي ان طلبت ذلك وان كان الرجل صاحب مائدة لا يفرض عليه النفقة ويفرض الكسوة والاصح [illegible] شرح المجمع لابن ملك ولو كفل رجل عن الزوج للزوجة بالانفاق كل شهر يلزم ابو يوسف الكفيل بالانفاق عليها ما دام النكاح باقيا وفي رواية نفقة شهر واحد له التزم بنفقة كل شهر فيؤخذ كما لو قال كفلت بنفقتك عنه ما دمتما زوجين ولهما ان الشهر الاول معلوم فيصح وما وراءه مجهول فلا يصح كما لو قال ما غصبك احد ثم طلقها زوجها تجب نفقة العدة ايضا

على الكفيل لان نفقة العدة بمنزلة نفقة النكاح وتفرض لها نفقة خادم واحد ان كان موسرا وقال ابو يوسف
لخادمين ليقوم احدهما بامور داخل البيت والآخر بخارجه وعنه اذا كانت فائقة بنت فائق زفت الى زوجها
مع خدم كثير استحقت نفقة الخدم كلها ولهما ان الواحد يقوم بالامرين والزيادة للزينة حتى ان الزوج لو قام
بنفسه بخدمتها لم تلزمه نفقة الخادم قيدنا بالموسر لانه لو كان معسرا لا يجب عليه نفقة خادمها في رواية
عن ابي حنيفة وفي الذخيرة هذا اذا كان لها خادم وان لم يكن لا تفرض على الزوج نفقة الخادم وهذا اذا كان
الخادم مملوكا لها وان كان مملوكا لغيرها او كان حرا فقيل تجب عليه وقيل لا وفي المحيط لو امتنع خادمها عن
الخدمة لا يجب على الزوج نفقته لانها انما تجب بازاء الخدمة وفي نوازل ابي الليث ان كانت المرأة تقدر على
الخدمة بنفسها تجبر عليها لان رسول الله صلى الله عليه وسلم جعل خدمة داخل البيت على المرأة وكذا اقضى
بين علي وفاطمة رضي الله عنهما وفي الاختيار وكسوة الصيف قميص ومقنعة وملحفة وفي الشتاء
مع ذلك جبة وسراويل وان طلبت فراشا تنام عليه لها ذلك لان النوم على الارض ربما يؤذيها ويمرضها
وما تغطى به دفعا للبرد والحر ويختلف ذلك باختلاف العادات والبقاع ولخادمها قميص كرباس وازار
في الصيف وفي الشتاء قميص وازار وجبة وكساء وخفان فان نشزت المرأة عن بيت زوجها فلا نفقة
لها حتى تعود اليه لان النفقة جزاء الاحتباس في بيته فلا يستحقها بدونه واما اذا نشزت عن التمكين
في بيت زوجها لا تسقط نفقتها لانه قادر على وطئها كرها وان منعت نفسها حتى يوفيها مهرها فلها النفقة لان
لها الامتناع ليستوفي حقها ولان المنع بسبب من جهته فصار كالعدم سواء كان قبل الدخول او بعده وقالا
ان كان بعد الدخول فلا نفقة لها لانها سلمت العوض فليس لها ان تمنعه لقبض العوض كالبائع اذا سلم
المبيع ولابي حنيفة انها سلمت بعض العوض لان المهر مقابل بجميع الوطئات على ما تقرر في كتاب النكاح و
البائع اذا سلم بعض المبيع له حبس الباقي كذا هذا ولو كانت المرأة كبيرة والزوج صغيرا فلها النفقة لان التسليم
وجد من جهتها والعجز قائم من جهته فصار كالعنين وبالعكس لا اي ولو كانت صغيرة لا توطأ مثلها والزوج
كبيرا فلا نفقة لها وان كانت في منزله لان المانع من جهتها فان قيل كان ينبغي ان لا تجب النفقة للزوجة
الرتقاء والقرناء مع انها واجبة قلنا الرتقاء تقدر جماعها فيما دون الفرج من التفخيذ وغيره فكان الاحتباس
للنفقة مطلوبا من النكاح فتجب النفقة وكذلك المريضة فعلى هذا اذا كانت الصغيرة مشتهاة يمكن جماعها
فيما دون الفرج فلها النفقة كذا في الذخيرة وفي الاختيار ولو كانا صغيرين فلا نفقة لها لما مر ولو سكن
دارا غصبا فامتنعت ان تسكن معه فليست بناشزة لانها امتنعت بحق وان كانت ساكنة في دارها فمنعته
من دخولها وقالت حولني الى منزلك او اكتر لي دارا فلها النفقة لا بينا ولو حبست بجرمها ولم يكن زوجها معها
او حبست بدين كان عليها او غصبها غاصب وذهب بها كرها فلا نفقة لها لفوات الاحتباس لا من جهته وقال
ابو يوسف ان الحج الفرض لا يسقط النفقة لكن نفقة الحضر فيعطيها نفقة شهر والباقي اذا رجعت وفي الذخيرة

هذا اذا حجت بعد تسليم نفسها لانها لو حجت قبله فلا نفقة لها اتفاقا لانها مشغولة باداء الفرض فلا يكون ناشزة
ولابي حنيفة ان احتباسها عليه فات من جهتها فتسقط نفقتها وان حج الزوج معها فلها نفقة الحضر دون السفر لانها
كالمقيمة في منزله فلا تجب عليه الكراء وان مرضت في منزله اي منزل الزوج فلها النفقة كذلك اذا جاءت اليه مريضة
لان الاحتباس المفضي الى بعض المقاصد قائم وهو استيناسه بها وحفظها منزله وغير ذلك والمانع من الاستمتاع
عارض فاشبه الحيض وعن ابي يوسف ان مرضت عنده لها النفقة لانه صح التسليم فاصح وقوله مرضت في منزله
اشارة اليه وفي الذخيرة ان مرضت في منزلها فلها النفقة لانها غير مانعة نفسها من الزوج بغير حق ولا لامة و
المدبرة وام الولد النفقة على الزوج ان بواها مولاها بيتا مع الزوج الا ان خلى بينه وبينها في بيت ولا يستخدمها
لوجود الاحتباس والا فلا اي وان لم يبوئها فلا نفقة لها لعدمه وان استخدمها بعد التبوئة سقطت النفقة
لفواته ومن اعسر بالنفقة اي عجز عنها لم يفرق بينهما وتؤمر الزوجة بالاستدانة اي بان تشتري طعاما بالدين
لتحيل عليه اي الزوجة على الزوج بذلك الدين او ترجع به على تركته ان مات وينفق على الاولاد الصغار المعسر
من كان تجب عليهم نفقتهم لولا الاب ثم يرجع به على الاب اذا ايسر بخلاف نفقة اولاد الكبار حيث لا ترجع
عليه بعد اليسار لانها لا تجب مع الاعسار فكان كالميت كذا في التبيين قيد بالامر لانها لو استدانت بغير امر القاضي
ليس لها الاحالة ولا الرجوع وقال الشافعي يفرق ان طلبته قيد بالعجز عن النفقة لانه لو عجز عن المهر لا تفرق
اتفاقا له انه عجز عن امساكها بالمعروف فينوب القاضي منابه في التسريح باحسان ولنا ان في التفريق ابطالا
لحق الزوج بالكلية وفي الاستدانة رعاية للحقين فصار اليها لا الى التفريق وفي شرح الوقاية لصدر الشريعة
واصحابنا لما شاهدوا الضرورة في التفريق لان دفع الحاجة الدائمة لا يتيسر بالاستدانة والظاهر انها لا تجد
من يقرضها وعلى الزوج في المال امر متوهم استحسنوا ان ينصب القاضي نائبا شافعي المذهب يفرق بينهما
الى هنا كلامه هذا اذا كان الزوج حاضرا وان كان غائبا لا يفرق لان عجزه غير معروف وان قضى بالتفريق
لا ينفذ قضاؤه لانه ليس في مجتهد فيه كما ذكرنا ان العجز لم يثبت كذا في النهاية واذا قضى لها بنفقة الاعسار
ثم ايسر تتم لها نفقة الموسر وكذلك لو كان قضى لها نفقة اليسار ثم اعسر زوجها تقضى لها بنفقة المعسر لان
القضاء بالنفقة كان باعتبار حاله فيتبدل بتبدله واذا مضت مدة لم ينفق عليها اي على الزوجة سقطت
نفقة تلك المدة الا ان يكون القاضي قضى بها اي بالنفقة او صالحه على مقدارها اي صالحت الزوجة مع زوجها
عن نفقة تلك المدة الماضية على مقدار معلوم منها فلا تسقط فيلزمه القاضي بالمفروضة وبما صالح عليه وقال الشافعي
لا تسقط قيد بالزوجة لان نفقة القريب تسقط بمضي المدة اتفاقا له ان النفقة بدل عن احتباسه اياها
فيكون دينا عليه بلا قضاء كالاجارة ولنا ان هذه صلة تجب بقدر الكفاية عند الاحتباس كرزق
القاضي في بيت المال والصلة انما يملك بالتسليم حقيقة او يتاكد بالقضاء او بالرضاء فاذا مات احدهما
بعد القضاء او بعد الاصلاح اي اذا قضى القاضي على الزوج بنفقة ومضى عليه مدة فمات او ماتت هي

ولو بعثت اليه مريضة لا نفقة لها لان التسليم لم يصح

قبل القبض سقطت النفقة وقال الشافعي لا تسقط لانها دين عليه فلا يسقط كساير الديون ولنا انها صلة وهي
وان تاكدت بالقضاء لكن لم يتم بدون قبضها تحكما ببقائها حالة الجوع نظرا الى تاكدها وكذا بسقوطها نظرا
الى عدم تمامها اعمالا بالدليلين اعلم ان هذا الحكم فيما اذا فرض القاضي النفقة ولم يامرها بالاستدانة عليه لا تسقط
النفقة بموت احدهما هذا هو الصحيح لان القاضي ولاية عامة والاستدانة عليه بامر القاضي كاستدانة الزوج
فلا تسقط بالموت كذا في النهاية ولو اسلفها اي عجلها النفقة اي نفقة سنة مثلا او عجلها الكسوة ثم مات
احدهما لم يرجع بشيء وقال محمد تحتسب لها نفقة ما مضى الى وقت الموت وما بقي للزوج سواء كانت النفقة
قايمة او مستهلكة ولو كانت هالكة من غير استهلاكها لا تسترد اتفاقا ولو عجل نفقة لاجنبية ليتزوجها
فماتت قبل ان يتزوجها فله ان يسترد اتفاقا من الحقايق وعلى هذا الخلاف في الكسوة له ان نفقتها كانت
عوضا عن احتباسها فيبطل العوض بقدر ما فات المعوض ولهما انها كانت صلة فاتصل بها قبضها فصارت
كالهبة المقبوضة ولا يرجع فيها بعد الموت وان كان للغايب مال حاضر في منزله او وديعة او مضاربة او دين
وعلم القاضي به اي بالمال وبالنكاح او اعترف بهما اي بالمال والنكاح من المال في يده يفرض القاضي فيه اي
في ذلك المال نفقة زوجته ووالديه وولده الصغير اذا كان المال من جنس النفقة كالدراهم والدنانير والطعام
والكسوة اما الفرض اذا علم القاضي فلان علمه حجة يجوز له القضاء به في محل ولايته واما اذا اعترفوا بالمال
والنكاح فلانهم اقروا بان لها حق الاخذ مما في ايديهم واقرار صاحب اليد مقبول في حق نفسه فيقع
القضاء عليهم اولا ثم يسري الى الغايب فان قيل لو احضر الداين مودع الغايب واعترف بالوديعة
والدين لا يامر القاضي باداء الدين فلم امر القاضي بالنفقة ههنا قلنا انما امر القاضي بنفقتهم لانها واجبة قبل
القضاء وكان لهم اخذها بدون ان يكون القضاء اعانة لهم لا قضاء لان القضاء الزام امر لم يكن لازما قبله
فلا يكون هذا القضاء قضاء على الغايب وليس كذلك ساير الديون ولهذا قيد بنفقة الزوجة والولد والابوين
والولد احترازا عن نفقة ساير المحارم لان نفقتهم انما تجب بالقضاء لان وجوبها مجتهد فيه فيكون القضاء
بنفقتهم قضاء على الغايب وهو غير واجب وقيد بقوله من جنس النفقة لانه لو كان من خلاف جنسها
بان كان عروضا او عقارا لا يفرض فيه النفقة لانه انما يصرف اليهم بواسطة البيع ولا يباع مال الغايب
اتفاقا اما عند ابي حنيفة فلانه لا يرى البيع على الحاضر المديون فعلى الغايب اولى واما عندهما فلانهما انما يريان
البيع على الحاضر لامتناعه عن البيع وامتناع الغايب عنه غير معلوم كذا في شرح المجمع لمولانا نظام الدين وفي
المحيط وان كان ماله عروضا وعقارا لم يبع القاضي عليه في النفقة ولا في الدين عند ابي حنيفة وعندهما
يبيع واصله ان بيع مال المديون للدين لا يجوز عنده خلافا لهما لما عرف ويحلفها القاضي انها ما اخذتها
اي النفقة ويأخذ القاضي منها كفيلا بها اي بالنفقة نظرا للغايب لاحتمال ان يحضر ويقيم بينة على طلاقه
او اعطائها نفقتها وان لم يعلم القاضي بذلك اي بالمال والنكاح وانكر من في يده المال الزوجية او المال لم تقبل

القاضي بينتها عليه اي على من في يده المال لاثبات الزوجية لا تسمع البينة عليه لانه ليس بخصم في الزوجية ولا
في المال فيجب خصما في اثباته ذكره في الاختيار وان لم يكن له مال واردت ان تقيم البينة على الزوجية ليفرض القاضي
لها النفقة ويامرها بالاستدانة عليه لا يقبل لانه قضاء على الغايب وقال زفر يقبل ويقضي بالنفقة لان فيه نظرا لها
واستحسنوا ذلك للحاجة وعليه القضاة اليوم وهو مجتهد فيه فينفذ وعليه اي على الزوج ان يسكنها دارا
مفردة ليس فيها اي في تلك الدار احد من اهله حتى لو كان له ولد من غيرها فليس له ان يسكنه معها لانها لا تامن منه
على متاعها الا ان تختار ذلك فاذا اختارت فقد رضيت باسقاط حقها وفي الاختيار ولو كان في الدار بيوت
وابت ان تسكن مع ضرتها او مع احد من اهله ان اخلى لها بيتا منها وجعل له مرافق وغلقا على حدة ليس لها ان
تطلب بيتا آخر وان لم يكن الا بيت واحد فلها ذلك وله ان يمنع ابويها وولدها من غيره خوفا من الفتنة ولا يمنعهم
من كلامها والنظر اليها اي وقت شاءوا فيقومون على باب الدار والمرأة داخلها فينظرون اليها ويتكلمون
معها ولا يدخلونها لان في المنع عنها قطيعة الرحم وقيل لا يمنعها من الخروج الى الوالدين ودخولهما اليها كل جمعة
وغيرهما لا يمنع غيرهما من المحارم كل سنة هو المختار احترازا عن محمد بن مقاتل الرازي فانه يقول لا يمنع المحرم من
الزيارة في كل شهر كذا في النهاية وللمطلقة النفقة والسكنى في عدتها باينا كان او رجعيا لانها محبوسة في حقه نفقه
وهو صيانة الولد بحفظ الماء عن الاختلاط وقال الشافعي لا نفقة للمبتوتة الا اذا كانت حاملا لما روي عن فاطمة
بنت قيس رضي الله عنها انها قالت طلقني زوجي ثلاثا فلم يفرض لي رسول الله صلى الله عليه وسلم سكنى ولا نفقة و
لنا ما روي عمر رضي الله عنه انه عليه السلام قال للمطلقة الثلث النفقة والسكنى ما دامت في العدة وردوها
ردها عمر وزيد وجابر وعايشة رضي الله عنهم وفي الذخيرة المعتدة اذا خرجت من بيت العدة تسقط نفقتها
فاذا عادت اليها النفقة وفي الاختيار فان ادعت انها حامل انفق عليها الى سنتين منذ طلقها احتياطا للعدة
فان قالت كنت اتوهم اني حامل ولم احض الى هذه الغاية تبين انها ممتدة الطهر وطلبت النفقة ما لم يدخل في
حد الاياس لانها معتدة فاذا دخلت في حد الاياس استانفت العدة ثلاثة اشهر ولا نفقة للمتوفى عنها زوجها
اي للمعتدة عن وفاة زوجها لان ملكه انقطع عن تركته ولا يمكن ايجاب النفقة في ملك الورثة وكل فرقة جاءت
من قبل المرأة بمعصية كالردة وتقبيل ابن الزوج فلا نفقة لها لانها حبست نفسها بغير حق فصارت كالناشزة
قيد بالنفقة لان السكنى واجبة لها باي فرقة كانت لان القرار في البيت لا يسقط عنها بالمعصية حتى لو خالعها
على ان لا سكنى لها عليه ولا نفقة تسقط النفقة دون السكنى لانه حق الشرع كذا في المحيط وقيد بقوله من المرأة
لان الفرقة بمعصية لو صدرت من قبل الزوج فلها النفقة ان كانت مدخولا بها وان جاءت الفرقة منها بغير
معصية كخيار العتق والبلوغ وعدم الكفاءة فلها النفقة لانها حبست نفسها بحق فصارت كما لو حبست
لاستيفاء المهر وفي الاختيار وكذلك ان وقعت الفرقة باللعان او الايلاء او بالجب والعنة بعد الدخول
او الخلع لها النفقة لما بينا واذا طلقت الامة المبوءة لها نفقة العدة فان استخدمها المولى سقطت وكل امرأة

لا نفقة لها يوم الطلاق لا نفقة لها في العدة كالمعتدة من نكاح فاسد والامة اذا لم يبوءها المولى بيتا الا ان الناشزة
لانها محبوسة في حقه والمطلقة اذا لم تطلب نفقتها حتى انقضت عدتها سقطت كالمنكوحة وان طلقها ثلاثا ثم ارتدت
المرأة سقطت النفقة لانها صارت محبوسة في حق الشرع اعلم ان سقوطها ليس لعين الردة بل لانها تخرج من
بيته للحبس كما تسقط بحبسها في دين حتى لو لم تحبس فلها النفقة ثم لو اسلمت المعتدة المرتدة بعد ما حبست يعود
النفقة المنكوحة بعد ما حبست لا تعود والفرق ان الفرقة في المنكوحة وقعت من قبلها وفي المعتدة لم تقع من
قبلها بل وقعت بالطلاق ولكن النفقة سقطت بالحبس واذا زال المانع عادت وان مكنت ابن زوجها اي
ان طاوعت له بالزنا في عدة الطلاق الثلث لم تسقط النفقة لانه لا اثر للتمكين في الفرقة بل هي وقعت بالطلاق
وهي محبوسة في حق الزوج قيدنا بالطلاق الثلث لانه لو كانت رجعيا تسقط النفقة لان الفرقة جاءت
من قبلها بالتمكين وهو معصية فلا تستحق النفقة لا قرنا ولهذا لو قبلها ابن الزوج مكرهة تقع الفرقة ولا تسقط
النفقة لانها ما جاءت من قبلها وفي المنتقى والخانية لو قبلها ابن الزوج وقال لم يكن ذلك عن شهوة صدق
الا ان يكون مع انتشار الآلة وفي الامالي لو قبلت ابن زوجها وقالت كان عن شهوة ان كذبها الزوج لا يفرق
وفي الاختيار ولو صالح امرأته على نفقة العدة ان كانت بالشهور جاز لانها معلومة وان كانت بالحيض لا
يجوز لانها مجهولة المدة فيكون النفقة مجهولة فصل ونفقة الاولاد الصغار على الاب اذا كانوا
فقراء لانهم جزء منه فهو بمنزلة نفسه قيد بكونهم فقراء لانهم لو كانوا اغنياء فهي في مالهم كذا في شرح الوقاية
للصدر الشريعة وفي المحيط يحبس الاب في نفقة ولده لان في الامتناع من انفاقه اتلاف النفس ولا يحبس
في ساير ديون الولد لان فيه ايذاء للاب وليس على الام ارضاع الصبي وضيعة كانت او شريفة وقال
مالك تجبر الام على ارضاعه اذا لم تكن شريفة لانها لو لم تجبر على الارضاع لتضرر الولد واما الشريفة فتضرر بالجبر
على الارضاع اكثر من تضرر الولد فلا تجبر ولنا قوله تعالى لا تضار والدة بولدها وفي اجبارها على الارضاع اضرار
بها فلا تجبر مطلقا واما اضرار الولد فيندفع بارضاع الظئر الا اذا تعينت الام بالارضاع بان لا يرضع الصبي غيرها
او لا يوجد مرضعة غيرها فتجب عليها صيانة للولد وكذا تجب عليه اذا كان الاب معسرا ولم يكن للولد مال لما بينا و
يستاجر له الاب لان الاجرة عليه من ترضعه عندها اي عند الام اذا ارادت ذلك لان الحضانة لها فان استاجرها
وهي زوجته الواو للحال اي والحال انها زوجته او معتدته لترضع ولدها منه اي من زوجها لم يجز الاستيجار وقال
الشافعي يجوز قيد بقوله ولدها منه لان الولد لو كان من غيرها يجوز استيجارها اتفاقا لان ارضاعه لا تجب
عليها فصارت كالاجنبية فجاز استيجارها ولنا ان عقد النكاح لاقامة مصالح البيت ومن جملتها ارضاع و
لدينا الا انها لم تجبر عليه لاحتمال عجزها عنه فاذا قدرت عليه بالاجر ظهرت قدرتها فتبين ان الفعل واجب
عليها فلا يجوز استيجارها لان الاستيجار على فعل واجب غيرها جائز كاستيجار المولى عبده وكذا معتدته
عن رجعي لان النكاح قائم واما معتدته عن باين فكذا في رواية لان بقاء بعض احكام النكاح في المباينة

كوجوب النفقة وعدم جواز دفع زكوته اليها كبقاء النكاح وفي رواية جاز لانها قد التحقت بالاجنبيات وفي الاختيار
وذكر الخصاف اذا لم يكن للصبي ولا لابيه مال اجبرت الام على الارضاع وهو الصحيح لانها ذات يسار في اللبن
فان طلبت من القاضي ان يفرض لها بنفقة الارضاع حتى ترجع بها على الاب اذا ايسر فعل كما لو كان معسرا
وهي موسرة تجبر على الانفاق على الصغير ثم ترجع على الاب اذا ايسر وان كان للصبي مال روي عن محمد انه
يفرض لها نفقة الارضاع في مال الصبي وبعد انقضاء العدة هي اي الام اولى من الاجنبية لانها اشفق الا ان تطلب زيادة
اجرة على اجرة غيرها من المرضعة فيقدم غيرها على الام لئلا يتضرر الاب ونفقة الآباء والاجداد اذا كانوا فقراء على الاولاد
الذكور والاناث اي لا يشارك الاولاد احد في نفقة اصولهم فقيل تجب على الذكور والاناث على قدر الارث لقوله
تعالى وعلى الوارث مثل ذلك وقيل على السواء لاستوائهما في العلة وهذا هو المختار قيد الآباء والاجداد بالفقر لان نفقة
الاغنياء واجبة في مالهم وفي الاختيار رجل معسر له اولاد صغار كبار وله ابن كبير موسر يجبر على نفقتهم ولا تجب النفقة
مع اختلاف الدين الا للزوجة وقرابة الولاد علوا يعني الابوين والاجداد والجدات وان علو وان سفل يعني الولد و
ولد الولد وان سفل لاطلاق النصوص ولان نفقة الزوجة جزاء الاحتباس كما مر وذلك لا يختلف باختلاف الدين
ولهذا تجب مع يسارها بخلاف غيرهم من ذوي الارحام لان الارث منقطع فيما بينهم ولا بد من اعتبار بالنفس
وليكون الغرم بالغنم ونفقة ذي الرحم المحرم سوى الوالدين والولد تجب بمقدار الميراث وقال الشافعي لا تجب نفقة
قيد بالمحرم لان نفقة غير المحرم لا تجب اتفاقا له ان ذوي الارحام لا جزئية بينهم فلا تجب نفقة بعضهم على بعض
على بني الاعمام ولنا قراءة ابن مسعود وعلى الوارث ذي الرحم المحرم مثل ذلك وقراءته وفي لفظ الوارث اشارة
الى ان النفقة على مقدار الميراث كما لو كان له اخ لاب وام واخ لام فسدس نفقته يكون على الاخ لام وباقيها على
الاخ لاب وام او كان له عمة وخالة فثلث نفقته على العمة وثلثها على الخالة واهلية الارث فيها كافية حتى لو كان
له خال وابن عم فنفقته على خاله لكونه ذا رحم محرم مع ان الميراث لابن العم ولو استويا في المحرمية واهلية الارث
يترجح الوارث حقيقة حتى اذا كان له عم وخال فالنفقة على العم وانما تجب نفقة ذي الرحم المحرم اذا كان فقيرا به
زمانة لا يقدر على الكسب اما الفقر فلما مر واما العجز عن الكسب فلانه يكون غنيا بكسبه او يكون انثى فقيرة لانه
امارة الحاجة اعلم ان هذه الاوصاف انما تعتبر في غير الوالدين لان في نفقتهما يعتبر الفقر فقط في ظاهر الرواية
حتى لو كانا فقيرين قادرين على الكسب يجبر الابن على انفاقهما ترحما لهما على ساير المحارم كذا في الذخيرة وكذا اي
تجب النفقة لكن ذي الرحم المحرم من لا يحسن الكسب لخرقه بالضم اي لحماقته وعدم اهتدائه الى الكسب او لكونه من
البيوتات بالتنوين جمع بيوت وهو الذي لا يخرج من البيت وهو مختص بالاشراف فيكون عاجزا عن الكسب و
انما جمعه بالالف والتاء تغليبا كما في قوله تعالى وكانت من القانتين او لكونه طالب علم غير مهتد الى الكسب لان
شرط وجوب نفقة الكبير العجز عن الكسب حقيقة كالزمن والاعمى ونحوهما او معنى كمن به خرق ونحوه ونفقة
زوجة الاب على ابنه رواه هشام عن ابي يوسف ونفقة زوجة الابن على ابيه ان كان الابن صغيرا او فقيرا او كبيرا

نهنا لانه من الكفاية وفي الاختيار وذكر في المبسوط لا يجبر الاب على نفقة زوجة الابن وتجب على الابن نفقة
خادم الاب اذا احتاج اليه لان حرمة الاب مستحقة على الابن فكذا نفقة من يخدمه ولا كذلك زوج الابن وتجب
على الابن ولا يجب النفقة على فقير الا للزوجة والولد الصغير لان نفقتهما واجبة مع الفقر حتى لو كان عاجزا
عن الكسب لكونه مقعدا يتكفف الناس وينفق على ولده وزوجته وبعض المشايخ قالوا نفقتهم في هذه الصورة
في بيت المال كذا في شرح المجمع لابن ملك والمعتبر في اليسار الغنى المحرم للصدقة يعني الزكوة وهو مقدار نصاب
فاضل عن الحوائج الاصلية بلا شرط نماء تقدم بيانه في اوايل كتاب الزكوة وهو المختار وعن ابي يوسف انه
قدره بالنصاب وعن محمد انه قدره بالفاضل عن نفقة نفسه وعياله شهرا وفي رواية عنه انه مقدر بالفاضل
عن كسبه كل يوم حتى اذا اكتسب درهما كل يوم وكفاه ثلثا يجب صرفه ثلثه الى قريبه وفي الاختيار ومن له
مسكن وخادم وهو محتاج تحل له الصدقة وتجب نفقته على اقاربه فان كان في مسكنه فضل يكفيه بعضه
يؤمر ببيع البعض وينفق على نفسه وكذا اذا كانت له دابة نفيسة يؤمر ببيعها ويشتري الاوكس وينفق الفضل
ومن كان ياكل من الناس يسقط نفقته عن القريب وان اعطوه قدر نصف كفايته يسقط نصف النفقة
وقال ابو يوسف اذا كان الابن فقيرا كسوبا والاب زمن شاركه في القوت بالمعروف ومن لم يقدر على
الكسب للزمانة فنفقته ونفقة ولده في بيت المال ولو كان الاب معسرا والام موسرة تؤمر الام بالنفقة
على الولد ثم ترجع على الاب وكذلك المراة المعسرة اذا كان زوجها معسرا ولها ابن من غيره موسرا واخ موسر
فنفقتها على زوجها ويؤمر الابن او الاخ بالانفاق عليها ويرجع على زوجها اذا ايسر ويحبس الابن او الاخ
اذا امتنع لان هذا من المعروف واذا كان للفقيرة ابن غني وابن غني فالنفقة على الابن لان شبهته في مال
الابن اكثر قال صلى الله عليه وسلم انت ومالك لابيك ويعتبر في نفقة قرابة الولاد الاقرب فالاقرب دون
الارث وفي نفقة ذي الرحم يعتبر كونه اهلا للارث ويجب بقدر الميراث فقير له ابن وبنت عليهما نصفان و
لو كان له بنت واخ فنفقته على بنته لانها اقرب له وبنت وابن بنت واخ موسرون فنفقته على اولاده دون
الاخ لا ابنا فقير له اخ واخت لاب وام فالنفقة عليهما بقدر ميراثهما ولو كان له اخت وعم فعليهما نصفان
ولو كان له ام وجد فعليهما اثلاثا وروى الحسن عن ابي حنيفة كلها على الجد ولو كان له ام وجد واخ فالثلث
على الام والباقي على الجد وعندهما الباقي على الاخ والجد نصفان واذا باع الاب متاع ابنه الكبير وهو غايب في
نفقة جاز وقالا لا يجوز قيد بالاب لان بيع غيره لا يصح اتفاقا وكذا لا يملك الام بيع عروض ولده في ظاهر الرواية
وما ذكر في الاقضية من جواز بيع الابوين فتاويله ان الاب هو الذي يبيع لكن بمنفعتهما اضاف البيع اليهما
وقيد بالبيع لان استيفاء نفقته من ماله جائز اتفاقا وقيد بالمتاع لان بيع عقار ابنه الكبير للنفقة لا يجوز اتفاقا
واما بيع عقار ابنه الصغير فجائز لكمال ولايته عليه كذا في شرح المجمع لابن ملك وقيدنا بقولنا وهو غايب لان الولد اذا
كان حاضرا لا يجوز بيع عروضه اتفاقا وقيد بقوله في النفقة لان بيع عروض ولده لسائر ديونه لا يجوز اتفاقا وقيدنا

الابن بالكبير لان بيع متاع الابن الصغير جائز اتفاقا لان ولاية الاب انقطعت عن ولده بالبلوغ فلا يملك بيع عروض
كالا يملك حال حضرته وهو القياس ولابي حنيفة ان الولاية وان زالت لكن بقي اثرها ولهذا صح منه الاستيلاد في جارية
ولده الكبير والعين يخشى عليها وحفظ ثمنها ايسر فيجوز له بيعه ليحفظ فاذا باعها فصار من جنس حقه فله الاستيفاء منه
وكذا اذا انفق من ماله اي الابن الغايب في يده اي في يد الاب جاز اتفاقا والام في هذا كالاب لانهما استوفيا منه
ما هو حقهما واذا قضى القاضي للولد والوالدين وولد ذي الارحام بالنفقة ثم مضت مدة بعد القضاء سقطت
نفقتهم لانها وجبت كفاية لحاجتهم ولهذا لا تجب اذا ايسروا اندفع حاجتهم بالاكل من الناس وقد حصلت
الكفاية بمضي المدة فتسقط النفقة بخلاف نفقة الزوجة حيث لا تسقط بعد القضاء بمضي المدة لانها تجب لكونها
محبوسة في منزل الزوج ولهذا تجب مع يسارها وفي الذخيرة نفقة ما دون الشهر لا تسقط لانه لو سقطت بالمدة
اليسيرة لما امكنهم استيفاؤها فقدروا الفاصل بالشهر وفي الحاوي نفقة الصغير تصير دينا بالقضاء دون غيره
ولو ضاعت نفقته او كسوته مقدرة للمراة لا تجب نفقة اخرى لعدم اعتبار الحاجة في حقها ولهذا تستحق المراة
النفقة مع الغنى ولو ضاع نفقة الاقارب قبل مضي الوقت يفرض لهم نفقة اخرى لتحقق حاجتهم ولهذا لا تستحق
النفقة مع الغنى كذا في التبيين الا ان يكون القاضي امرهم بالاستدانة عليه فلا تسقط لان اذن القاضي في الاستدانة
كاذن الغايب فيصير دينا في ذمته وعلى المولى ان ينفق على رقيقه لقوله عليه السلام في حقهم اطعموهم مما تاكلون
والبسوهم مما تلبسون ولا تعذبوا عباد الله ولانهم محبوسون في ملكهم فيجب الانفاق عليهم لئلا يهلكوا جوعا فان
امتنع المولى عن انفاقهم ولهم كسب اكتسبوا وانفقوا من كسبهم نظرا للمولى وابقاء لملكه ودفعا لحاجتهم و
ان لم يكن لهم كسب لكونهم مفلوجين او زمنا او عمي او جارية مستحسنة التي لا تؤجر مثلها اجبر المولى على بيعهم لانهم
اهل ليكونوا مقضيا لهم وكذا الحكم في ساير الحيوانات عند ابي يوسف واما في ظاهر الرواية فما قال في المتن
وفي نفقة ساير الحيوانات يجبر المالك فيما بينه وبين الله تعالى لما فيه من اضاعة المال وتعذيب الحيوان
وقد ورد النهي عنهما ولا يجبر على انفاقها ولا الى بيعها قضاء لان اجبار القاضي نوع قضاء ولا بد له من مقضي
له هو من اهل الاستحقاق هذا اذا لم يكن الدابة مشتركة فان كانت فالقاضي يجبر الشريك الممتنع عن انفاقها
على بيع نصيبه رعاية لجانب الشريك الاخر لانه من اهل الاستحقاق كذا في المحيط فصل في الحضانة وهي
تربية الولد واذا اختصم الزوجان في الولد اي في تربيته قبل الفرقة او بعدها فالام احق به اي بالولد من ابيه لما روي
ان عمر رضي الله عنه طلق زوجته فتنازعا الى ابي بكر رضي الله عنه فقال ريقها خير له من عسل عندك يا عمر ثم امها
اي ام الام ثم ام الاب وقال زفر الخالة مقدم على ام الاب لقوله عليه السلام الخالة ام ولنا انها اصل الولد
لتولده منها بواسطة ابنها فيكون اولى من اخت الام وما رواه يدل على شفقتها لا على تقدمها ثم الاخت لابوين
اي لاب وام لان ذات قرابتين يكون اشفق ثم لام اي الاخت لام ثم لاب اي الاخت لاب ثم الخالات تقديما
لقرابة الام على قرابة الاب كذلك اي كالاخوات فتقدم الخالة لاب وام على الخالة لام ثم على الخالة لاب ثم العمات كذلك لاب ح

جواز [illegible] الاب [illegible] ولد الكبير

كذلك وبنات الاخت اولى من بنات الاخ وهن اي بنات الاخ اولى من العمات تقديما لجهة الام على جهة الاب
وفي الاختيار وروي محمد عن ابي حنيفة ان الخالة مقدمة على الاخت لان الخالة بمنزلة الام قال صلى الله عليه وسلم
الخالة والدة ولاحق لمن لهن رحم غير محرم كبنات الاعمام والعمات وبنات الاخوال والخالات ومن لها الحضانة
اذا تزوجت باجنبي سقط حقها في الحضانة لان الصبي يتضرر بالجفاء من زوج امه قيد بالاجنبي لانها لو تزوجت
وارحم محرم منه لا يسقط لان قريبه يشفقه كما اذا تزوجت الام بعمه والجدة بالجد لانه لا يلحقه جفاء منهما فان
فارقته بالطلاق او الموت عاد حقها في الحضانة لان المانع قد زال والقول قولها في نفي الزوج اي اذا قيل لها لك زوج
فنفت وقالت مالي زوج فالقول قولها بيمينها لانها تنكر بطلان حقها في الحضانة ويكون الغلام عندهن حتى يستغني
الغلام عن الخدمة اي خدمة من لها الحضانة بان ياكل ويستنجي وحده وقدروه اي الاستغناء بسبع سنين وقيل
مقدر استغناء بسبع سنين وعليه الفتوى اعتبارا للغالب ثم يجبر الاب او الوصي او الولي على اخذه لانه اقدر
على تاديبه وتعليمه والجارية تكون عند الام والجدة حتى تحيض لان الام اقدر على تاديبها باداب النساء وعند غيرهما
اي يكون عند غير الام والجدة حتى تستغني عن الخدمة وقيل حتى تشتهي لان غيرهما لا يقدر على استخدامها فلا يحصل الاداب
وفي الاختيار وعن محمد اذا بلغت حد الشتهي ياخذها الاب من الام للحاجة الى الحفظ وسئل محمد اذا اجتمع النساء
ولهن ازواج قال يضعه القاضي حيث شاء لانه لا حق لهن لا قرابة له ومن لها الحضانة لا يدفع اليها الصغير حتى تطلبه قيد به
لانها لو لم تطلب الحضانة لا تجبر عليها لاحتمال عجزها عنها بخلاف الاب اذا امتنع عن اخذه بعد الاستغناء عن الحضانة
حيث يجبر على اخذه لان الصيانة عليه وفي النهاية هذا اذا كانت للولد ذات رحم محرم سوى الام وان لم يكن تجبر الام
لان الاجنبية لا تشفقه لما فيفوت الولد واذا لم يكن للصغير امراة من اهله اخذه الرجال صونا له واولاهم اقربهم تعصيبا
فيقدم الاخ لاب وام على الاخ لام ويقدم ابنه على ابن الاخ لاب وعلى هذا وان لم يكن له عصبة يدفع الى الاخ للام
ثم الى ولده ثم الى العم لام ثم الى الخال لاب وام ثم لاب ثم الام لان لهؤلاء ولاية عند ابي حنيفة في النكاح غير ان
الصبية لا تدفع الى غير محرم كابن العم ومولى العتاقة خوفا من الوقوع في المعصية ولا الى محرم فاسق ماجن
وهو الذي لا يبالي ما صنع لانه لا يؤمن فتنه فيضعها الحاكم عند امراة امينة واذا اجتمع مستحقوا الحضانة في
درجة واحدة فاورعهم اولى ثم اكبرهم سنا ولا حق لامة وام الولد في الحضانة قبل العتق لان الحضانة من
باب الولاية وليستا باهل لها فاذا اعتقتا فهما كالحرة الاصلية فيه والذمية احق بولدها المسلم ما لم تخف عليه الكفر
اي اذا خيف عليه ان يعقل الاديان ويالف الكفر فالاخذ منها اولى نظرا له وليس للاب ان يخرج بولده الى
السفر حتى يبلغ الولد حد الاستغناء لئلا يبطل حق الام في الحضانة وليس للام ذلك اي الخروج بولدها الى
السفر لئلا يتضرر الاب الا ان تخرجه الى وطنها وقد وقع العقد فيه اي والحال ان عقد النكاح قد وقع في
ذلك الوطن المفهوم منه ان خروجها بولدها انما يجوز بامرين جميعا كون المقصد وطنها وكون العقد فيه حتى
اذا تزوج امراة بالشام فقدم بها الى الكوفة فولدت منه ثم طلقها وانقضت عدتها فلها ان تخرج بولدها الى الشام

من غير رضاء الاب حتى لو كان وطنها بالشام ولم يكن تزوجها فيه او كان تزوجها فيه ولم يكن من اهل الشام
ليس لها ان تخرج الى الشام الا دار الحرب اي ان كان وطنها في دار الحرب وقد تزوجها فيها وهي حربية بعد ان
كان مسلما او ذميا لا تخرج الام بالولد اليها لئلا يالف الولد الكفر ولو كانا حربيين فلها ذلك وهذا اذا كان بين المصرين
مسافة وان كان بين المصرين اللذين احدهما المصر الذي طلقت فيه والاخر مقصدها او كان بين القريتين اللتين احديهما
القرية التي طلقت فيها والاخرى مقصدها ما يمكن للاب الاطلاع عليه اي على الولد وبيت اي الاب في منزله فلا باس
به اي بالخروج مع الولد لانه لا يلحقه بذلك ضرر والقريتان كالمصرين وكذا اي لا باس لو انتقلت من القرية الى المصر
فيه نظر للصغير حيث يتخلق باخلاق اهل المصر وبالعكس لا اي لا يجوز لها ان تنتقل من المصر الى القرية لان فيه
ضررا للصبي حيث يتخلق باخلاق اهل القرى

كتاب العتاق

وهو في اللغة القوة يقال عتق الطائر
اذا قوي على الطيران وفي الشرع قوة حكمية يصير بها اهلا للتصرفات الشرعية وفي الهداية الاعتاق تصرف مندوب
اليه قال عليه السلام ايما مسلم اعتق مؤمنا اعتق الله بكل عضو منه عضوا منه من النار ولهذا استحبوا ان
يعتق الرجل العبد والمراة الامة ليتحقق مقابلة الاعضاء بالاعضاء ولا يقع العتق الا من مالك فلا يصح من العبد
اذ لا ملك له وكذا يقع اذا اضافه الى ملكه كما اذا قال ان ملكت عبدا فهو حر فاذ هو من التبرعات قيد به لان العتق
تبرع ولا يصح ممن لا يقدر عليه كالصبي والمجنون والفاظه اي العتق صريح وهو لفظ يدل على العتق وضعا وكناية
وهي لفظ غير موضوع للعتق بل يحتمل له فالصريح يقع بغير نية كقوله انت حر او محرر او حررتك او عتيق او معتق
او اعتقتك وهذه الالفاظ موضوعة للاعتاق شرعا وعرفا ولذلك استغنى فيها عن النية ولو قال عنيت به الكذب
او الخلوص عن العمل او القدم صدق ديانة لا قضاء لانه خلاف الظاهر الا ان يقول حررتك عن العمل فحينئذ
تصدق قضاء او قال لعبده هذا مولاي او يا مولاي او قال لامته هذه مولاتي عتق لانه وصفه بولاء العتاقة
فيثبت العتق وان لم ينو كالصريح فان قلت لم تعين هذا المعنى ولفظ المولى يستعمل حقيقة في مولى الموالاة
وفي معنى الناصر لقوله تعالى وان الكافرين لا مولى لهم اي لا ناصر لهم وفي معنى ابن العم لقوله تعالى واني خفت الموالي
من ورائي اي خفت من ابن عمي قلنا لا يحمل هذا على مولى الموالات لانه عقد ثابت بالتبين الا ينفرد واحد
باثباته ولا على معنى الناصر لان المولى لا يستنصر بمملوكه عادة ولا على ابن العم لان الكلام مفروض في العبد المعروف
نسبه او يا حر او عتيق انما يثبت بها العتق لان النداء بهذا الوصف يقتضي ثبوته وان يثبته عكن من جهته فيثبت تصديقا
له الا ان يجعل ذلك اسما له اي للعبد فلا يعتق الا ان يريد به الانشاء لان الحر او العتيق اذا كان علما له انما يراد به
الذات لا التوصيف حتى لو سماه حرا ثم يا ازاد وبالعكس يعتق لانه ما ناداه باسم علمه وكذلك اي يعتق اضافة الحرية
الى ما يعبر به عن البدن فيصح اعتاقه بقوله وجهك حر او راسك او رقبتك ونحوها مما يعبر به عن جميع البدن
في الاختيار ولو قال بعضك حر او جزء منك عتق كله عندهما وعند ابي حنيفة يؤمر بالبيان ولو قال دمك حر فيه روايتان
وعن ابي يوسف لو قال لامته فرجك حر من الجماع عتقت ولو قال لعبده فرجك حر يعتق وقيل لا يعتق لان فرج

المراة يعبر به عن جميع البدن لا فرج الرجل قال عليه السلام لعن الله الفروج على السروج والمراد النساء وفي الاست و
الدبر الاصح انه لا يعتق لانه لا يعبر به عن البدن وفي العتق روايتان وما يلحق بالفرج قوله لعبده وهبت لك نفسك
او بعتك نفسك فانه يعتق بغير نية قبل العبد او لم يقبل ذلك يقتضي زوال الملك الى العبد فيزول ملكه كما يزول بالاعتاق لو صار
حرا فلم يكن العتق لانه ليس بموضوع له لغة لكنه ملحق بالصريح من حيث انه يقع بغير نية وانما يملك العبد النفسية
دون المالية لانه بغير عوض فيكون اعتاقا فلا يحتاج الى القبول حتى لو قال له بعت منك نفسك بكذا افتقر الى القبول
لمكان العوض وفي فصول الاسروشني في اوائل الفصل الثالث عشر من ادعى عبدا في يدي رجل وقال ذو اليد
لا بل هو ملكي واعتقته فانه يقضي ببينة ذي اليد بالاجماع والكناية يحتاج فيها الى البينة لاحتمال العتق وغيره فلا
يتعين احدهما الا بالنية كقولك لا ملك لي عليك او لا سبيل لي عليك او لا رق لي عليك او خرجت من ملكي
او خليت سبيلك فان عدم ملك المولى ونفي السبيل والرق عنه يحتمل ان يكون بالاعتاق وبنقل الملك الى غيره ببيع
ونحوه فيحتاج الى النية للتعيين او قال لامته اطلقتك فعتق ان نوى العتق لانه بمعنى خليت سبيلك ولو قال
لامته طلقتك لا تعتق وان نوى وكذلك في عدم العتق سائر الفاظ صريح الطلاق وكناياته وقال الشافعي تعتق
ان نوى العتق لان كلا من الطلاق والعتاق لازالة نوع ملك فيجوز ان ينوي العتاق من الطلاق كما جازت نية
الطلاق عن العتاق في قوله لامراته انت حرة ولنا ان الطلاق موضوع لازالة ملك المتعة وزواله لا يكون سببا
لزوال ملك الرقبة ولا يجوز ان ينوي من الطلاق العتاق واما جواز ارادة الطلاق من العتاق فلان العتاق لازالة
ملك الرقبة وزواله يكون سببا لزوال ملك المتعة وفي الاختيار ولو قال لامته انت حر او لعبده انت حرة لا يعتق الا
بالنية لانه ليس صريحا فيه ولو قال لا حق لي عليك عتق اذا نوى روي ذلك عن ابي حنيفة ومحمد لان الحق عبارة
عن الملك فكانه قال لا ملك لي عليك ولو قال انت لله او جعلتك خالصا لله روي عن ابي حنيفة انه لا يعتق لان
الاشياء كلها لله تعالى يستحيل التخليص وعنهما انه يعتق لان الخلوص لله تعالى لا يتحقق الا بالعتق وان قال هذا ابني او ابي
او امي عتق وفي الاختيار وكذلك قوله هذا عمي او خالي ثم ان كان العبد يصلح والدا او يصلح ولدا وهو مجهول
النسب يثبت نسبه ايضا لان له ولاية الدعوة والعبد يحتاج الى النسب فيثبت ويعتق بالاجماع وان كان لا يصلح
والدا في قوله هذا ابي بان كان اصغر منه ولا ولدا في قوله هذا ابني بان كان اكبر منه او مقارنه عتق ايضا عملا بمجاز
اللفظ وهو الحرية عليه من حين ملكه ولا يثبت النسب لتعذره وقال ابو يوسف ومحمد لا يعتق لانه كذب فصار
كقوله اعتقتك قبل ان اخلق ولابي حنيفة انه ان تعذر الحمل بحقيقته امكن العمل بمجازه لان الحرية ملازمة للبنوة
في المملوك والملازمة من طريق المجاز تحرزا عن الالغاء كلام العاقل بخلاف ما ذكر لانه لا وجه للمجاز فيه فتعين الالغاء
ثم قيل لا يشترط تصديق العبد لان اقرار المالك على مملوكه يصح من غير تصديقه وقيل يشترط التصديق فيما سوى دعوى
البنوة لان غير البنوة حمل النسب على غيره فيكون دعوى على العبد يلزمه بعد الحرية فيشترط تصديقه وان كان العبد
معروف النسب لا يثبت نسبه منه للتعذر ويعتق عملا بما ذكرنا من المجاز ولو قال هذا اخي ففيه روايتان فانه لم يعتق

في ظاهر الرواية لان اسم الاخ مشترك يطلق على المتحد في الدين كقوله تعالى انما المؤمنون اخوة وعلى المتحد في القبيلة كقوله تعالى
والى عاد اخاهم هودا والمشترك لا يكون حجة بدون البيان لا يقال البنوة مشترك ايضا بين رضاع ونسب فكيف يثبت
العتق باطلاق قوله هذا ابني لانا نقول ان البنوة من الرضاع مجاز فلا يعارض الحقيقة وروى الحسن عن ابي حنيفة
انه يعتق لان ملك الاخ موجب للعتق والاخوة عند الاطلاق ينصرف الى النسب هذا اذا ذكر الاخ مطلقا وان قيده
بقوله لابي وامي يعتق من غير تردد وكذا في الكفاية ولو قال يا ابني او يا اخي لم يعتق لان المولى وصفه في هذا النداء
بوصف لا يمكن اثباته من جانبه في الحال فعلم ان مراده فيه مجرد الاعلام ويحمل توصيفه على الاكرام بخلاف قوله يا حر
لانه قادر على اثبات الحرية فيه فعلم ان مراده فيه استحضاره بتحقق وصف الحرية فيه وقيل يعتق لانه لا يعتمد جعله
اعلاما لان المذكور ليس باسم له وضعا فجعلناه للاثبات مع النداء في المنادى وهو الحرية صونا للكلام عن الالغاء
وفي الاختيار ولو قال لعبده هذه بنتي او لامته هذا ابني عتق عند ابي حنيفة عملا بالاشارة والتسمية اجتمعا
في جنسين فكانت العبرة للتسمية والمسمى معدوم ولو قال انت مثل الحر لم يعتق لان المماثلة لا تستدعي الشركة
من جميع الوجوه وقيل يعتق اذا نوى كقوله لامراته انت مثل امراة فلان وفلان قد آلى من امراته ان نوى الايلاء
يصير موليا ولو قال ما انت الا حر عتق لان في هذا القول اثبات الحرية بطريق الحصر ولو قال لا سلطان لي عليك
لم يعتق وان نواه اي العتق لان السلطان عبارة عن اليد فصار كانه قال لا يد لي عليك ونوى لا يعتق لان نفي اليد
لا يستلزم نفي الملك كما في المكاتب وفي الاختيار وعتق المكره والسكران واقع لما مر في الطلاق ومن ملك ذا رحم اي ذا
قرابة بسبب الرحم محرم نعت ذا رحم اي حراما نكاحه ابدا وهو صفة ذا وجرته للجوار كما في قولهم جحر ضب خرب
منه اي من المالك عتق عليه ولو كان المالك صبيا او مجنونا او كافرا وهذا للوصل يتصل بقوله عتق اي عتق على
المالك ولو كان صبيا او مجنونا وقال الشافعي هذا الحكم يختص بما اذا ملك الاصل الفرع وان سفلوا والفرع الاصل
وان علوا قيد بالرحم لان المحرم بلا رحم كابنة من الرضاع لا يعتق عليه اتفاقا وقيد بالمحرم لان ذا الرحم بدونه كابن
العم وابن الخال لا يعتق عليه اتفاقا له ان العتق على المالك من اقوى الصلات فيختص باقرب القرابات وهو
الولاد لثبوت الجزئية فيه ولنا قوله عليه السلام من ملك ذا رحم محرم عتق عليه وينتظم الصغير والكبير والعاقل
والمجنون والمسلم والكافر عملا بعموم كلمة من والمكاتب يكاتب عليه قرابة الولاد بالشراء لان المكاتب اهل لان
يكاتب فبشراء قرابة ولاد يتكاتب عليه لا غير من المحارم اي لو اشترى المكاتب من لا ولاد له من محارمه يدخل
في كتابته فيجوز له بيعه وقالا يتكاتب عليه ولا يجوز له بيعه كما في الولاد اذ وجوب الصلة يشمل الكل ولابي حنيفة
ان للمكاتب كسبا وليس له ملك حقيقة لوجود ما ينافيه وهو الرق ولهذا لا يفسد نكاح امراته لو اشتراها ومن
كان كسوبا وفقيرا يجب عليه نفقة من له الولاد دون نفقة غيره من القرايب والدخول في الكتابة صلة فيختص
بموضع وجوب الصلة قيدنا بالمحارم اذ في غيرها لا يتكاتب عليه اتفاقا من اعتق عبده للصنم او للشيطان عتق
لان العتق صدر من اهله مضافا الى محله فيلغو تسمية جهته وكان عاصيا لان ذلك من فعل المجوس وعبدة الاصنام

ومن اعتق حاملا عتق حملها معها لانه كالجزء منها فيعتق تبعا لها وان اعتق حملها عتق الحمل خاصة لانه كالمنفصل
فيما ينفعه ولهذا يستحق الوصية والارث ولا يعتق الام لان العتق لم يقع عليها قصدا ولا وجه لايقاعه عليها تبعا
لانها متبوعة ولو جعلت تبعا لتبعها لزم قلب الموضوع وانما يعرف قيام الحمل اذا ولدت لاقل من ستة اشهر من
وقت الاعتاق وان ولدت لاكثر منه لم يعتق الا ان يكون معتدة عن طلاق او وفاة فتلد لاقل من سنتين من
وقت الفراق فيعتق الحمل وان كان لاكثر من ستة اشهر من وقت الاعتاق لانه يثبت نسبه منه ومن ضرورته و
جوده وقت الاعتاق كذا في التبيين ولو اعتق الحمل على مال صح ولا يلزمه المال لانه ليس باهل للالزام عليه ولا
هبة الحمل وبيعه فانهما لم يصح لكون القدرة على التسليم شرطا فيهما والاعتاق اسقاط فلا يشترط القدرة عليه ولهذا
صح اعتاق الابق والولد يتبع الام في الحرية والرق والتدبير وامية الولد والكتابة انما رجح ماء الام لان ماءها متيقن
في موضعه وماء الاب غير معلوم وولد الامة من مولاها حر لان ماءه مملوك له وولدها من زوجها مملوك لسيدها
لان ماءها مملوك لسيدها فيرجح ماء الام لما ذكرنا وولد المغرور حر بقيمته صورته تزوج حر امراة على انها حرة فاذا
هي امة فولدت منه فهو حر وعليه قيمته لمولاها لانه على ذلك اجماع الصحابة رضي الله عنهم وفي الاختيار ولو كان المغرور
مكاتبا او مدبرا او عبدا فكذلك عند محمد لان ما نقل من اجماع الصحابة لا يفصل وقالا اولادهم ارقاء لحصولهم
بين رقيقين فلا وجه الى حريتهم بخلاف الاب الحر فانه امكن جعل الولد حرا تبعا لابيه واجماع الصحابة لم يرد فيما
بل حكموا بذلك في صورة كان الاب حرا فلا يقاس عليه ولان العبد لا يعتبر بكون ولده عبدا والحر يعتبر فافترقا ومن
اعتق عبده على مال فقبل العبد عتق في الحال فقيد بقبول العبد لانه معاوضة ومن شرطها القبول في الحال ولزمه المال
اي لزم المال على المعتق دينا عليه حيث تصح الكفالة به بخلاف بدل الكتابة حيث لا تصح الكفالة به لان المكاتب عبد
ما دام يسعى والمولى لا يستوجب على عبده دينا الا ان عقد الكتابة ثبت على خلاف القياس فلا يكون بدل
الكتابة دينا مطلقا فلهذا لا يصح الكفالة به ولو قال المولى ان اديت الي الفا فانت حر صار ماذونا في التجارة
لان اداء المال انما يكون بها ويعتق بالتخلية بينه اي بين المولى وبين الالف بان وضع المال في موضع يتمكن المولى
من اخذه ويجبر المولى على قبوله وقال زفر لا يعتق الا بالاداء اليه ولا يجبر عليه وهو القياس لان هذا تعليق
العتق بالاداء فكان يمينا فلم يحتمل الفسخ ولم يتوقف على قبول المولى ولنا انه تعليق ابتداء ومعاوضة
انتهاء وبهذا الاعتبار يجبر على قبوله وهو نظير الهبة بشرط العوض هبة ابتداء وبيع انتهاء كما تقرر بيانه
فان قيل كيف يجعل هذا التعليق معاوضة والمال والرقبة كلاهما ملك المولى قلنا لما صار كالمكاتب انتهاء
جعل العبد احق بالمال قبيل الاداء اقتضاء واما اذا ادى بعضه فكذا يجبر على قبوله لكن لا يعتق حتى
يؤدي الكل كذا في الايضاح وذكر في المبسوط شيخ الاسلام انه لا يجبر على قبول البعض لانه انما جعل كالمكاتب
اذا اعتق عند اداء الجميع فلا يصير كالمكاتب قبله وفي الاختيار وله ان يبيعه قبل اداء المال لانه علق
عتقه باداء جميع المال فما لم يؤد لم يوجد شرطه فلا يعتق وليس بمكاتب فله بيعه فان ادى الكل

اكتسبه قبل التعليق لوجود الشرط ويرجع عليه المولى بمثلها لانه اداها من مال المولى وان اداها من مال اكتسبه
بعد التعليق عتق ولا يرجع عليه لانه ماذون في الاداء منه على ما بينا ولو قال انت حر بعد موتي بالف
ان قبل العبد بعد موت المولى واعتقه الوارث يعتق وان لم يقبل بعد موته او قبل ولم يعتقه الوارث
لا يعتق ولو اعتقه على خدمته اربع سنين فقبل العبد عتق وخدم المولى مدتها فان مات مولاه قبل الخدمة
تجب قيمة العبد وعند محمد تجب قيمة خدمته لان الخدمة عبارة عن المنفعة وهي لا تورث فلا يمكن ايفاء
عين الخدمة بعد موت المولى فلهذا كان المعتبر قيمته او قيمة الخدمة على حسب ما اختلفوا كما اذا قال العبد
بعت نفسك منك بهذا العين لثبوت معين فهلكت العين تجب قيمة العبد وعند محمد قيمة العين له ان العين
بدل شيء ليس بمال وهو العتق والعتق لا قيمة له ولهما ان العين بدل نفس العبد فصار كما اذا باع عبدا بجارية
فمات العبد ثم فسخ العقد في الجارية تجب قيمة العبد فكذا ههنا كذا في شرح الوقاية لصدر الشريعة ومن اعتق
بعض عبده عتق ذلك البعض ويسعى في بقية نفسه لمولاه وقالا والشافعي يعتق كله ولا يسعى لان الاعتاق
لا يتجزى عندهما وعنده فاضافة العتق الى بعضه كاضافته الى كله كما في الطلاق والقصاص وعند ابي حنيفة
يتجزى فيقتصر على ما اعتق قيد بالاعتاق لان العتق والرق لا يتجزيان اتفاقا وعلى هذا الخلاف التدبير
لانه من جنس الاعتاق لهما قوله عليه السلام من اعتق شقصا من عبد فهو حر كله ولان الاعتاق عبارة
عن اثبات العتق وهو القوة الحكمية من اثبات المالكية والشهادة والولاية ويلزم منه زوال الرق لانه
ضعف حكمي والقوة لا يتجزى لامتناع ان يثبت لبعض الشخص قوة حكمية ولبعضه ضعف حكمي وله قوله
عليه السلام من اعتق شقصا من عبد فعليه عتق كله ولو عتق بنفس الاعتاق لما وجب عليه اعتاقه لان
اعتاق المعتق محال ولان الاعتاق عبارة عن ازالة الملك قصدا لان الملك هو القدرة على تصرف
المحل بالاختصاص حق المولى وله ولاية ازالة حقه لا ولاية ازالة حق الشرع وهو الرق لانه شرع جزاء على
الكفر والملك متجزئ تبعا كشراء نصف مملوك وكذا زوالا كبيع نصف مملوك بخلاف الطلاق والقصاص حيث
يتعذر فيهما لعدم التجزي ويسمى حرا مجازا لانه يصير الى الحرية فيحمل على ذلك توفيقا بين الحديثين ويجب
السعاية في الباقي على العبد لان مالية الباقي صارت محتبسة عند العبد ولان ما بقي منه على ملكه ووجب اخراجه
الى الحرية لما رويناه ولا يلزم ازالته بغير عوض فكان له ان يستسعيه وله ان يعتقه لانه ملكه ولما روينا كالمكاتب
والمستسعى كالمكاتب عند ابي حنيفة حتى يؤدي السعاية لان الاعتاق متجزئ ومالية بعض العبد احتبست
عنده فيسعى لفك رقبته كما يضمن صاحب الثوب قيمة الصبغ اذا القاه الريح فيه لاحتباس مالية الصبغ
عنده فلا تقبل شهادته ولا يرث ولا يورث ولا يتزوج ويفارق المكاتب في خصلة وهو انه لا يرد في الرق
لو عجز لان الذي اوجب السعاية وقوع الحرية في بعضه وهو موجود بعد العجز وقالا هو كالحر المديون لان
الاعتاق غير متجزئ عندهما فباعتاق البعض عتق كله وهذا كما اذا اعتق بعض عبده او اعتق بعض الشركاء

نصيبه او بعض الورثة او المريض ولم يخرج من الثلث قيد بقوله وسعي في نصيبه قيمة نفسه لان الساعي لاجله يكون
حرا مديونا اتفاقا كالعبد المرهون اذا اعتقه الراهن وهو معسر فانه يسعي في بدل رقبته الذي لزمه بالعتق
وكذا الخلاف في معتق الكل اذا يسعي لاجل فكاك رقبته كعبد المديون اذا اعتقه مولاه في مرض موته كالمكاتب
عنده وكالحر المديون عندهما كذا في الكافي ولو اعتق احد الشريكين نصيبه عتق فان كان المعتق قادرا علي اداء
قيمة نصيب شريكه فاضلا عن ملبوسه ونفقة نفسه وعياله في يومه فشريكه بالخيار عند ابي حنيفة ان شاء اعتق
وان شاء دبر وان شاء كاتب لان الاعتاق متجز عنده فنصيبه مملوك له وان شاء ضمن المعتق لانه نصيبه قد
[illegible] باعتاق شريكه حيث امتنع عليه تمليكه من غير فصار جانيا علي نصيبه وان شاء استسعي العبد في قيمة نصيبه احتبس
عنده كما تم وفي صورة التضمين يرجع المعتق بما ضمنه علي العبد لانه ملكه باداء الضمان فصار كان الكل كان له
فاعتق بعضه فيثبت له ولاية الاستسعاء فيكون الولاء كله للمعتق وفي صورة الاعتاق والاستسعاء يكون الولاء
بينهما وان كان المعتق معسرا فكذلك اي فشريكه بالخيار عنده ان شاء اعتق او دبر او كاتب وان شاء استسعي
العبد الا انه لا يضمن المعتق وقالا له الضمان مع اليسار والسعاية مع الاعسار والولاء للمعتق لان اعتاق البعض
اعتاق الكل عندهما ولا يرجع المعتق علي العبد وهذه المسئلة مبنية علي تجزي الاعتاق وعدمه وليس له ان يعتق
اذا كان معسرا لانه عليه السلام قال من اعتق شقصا من عبد بينه وشريكه قوم عليه نصيب شريكه فيضمن ان كان
موسرا ويسعي العبد ان كان معسرا قسم النبي صلي الله عليه وسلم وعين الضمان للموسر والسعاية للمعسر والشركة
تنافي القسمة ولا يرجع العبد بما يؤدي بالاجماع شيئا لان منفعته حصلت للعبد بغير رضي المولي فكان ضمان بعض
حصل له ولانه يسعي لفكاك رقبته لا لقضاء دين علي المعتق لانه معسر لم يلحقه شيء اعلم ان اليسار والاعسار
معتبر يوم الاعتاق حتي لو اعتق وهو موسر فاعسر لا يبطل التضمين وان كان معسرا فايسر لا يثبت له حق
التضمين وفي الاختيار وان اختلفا في ذلك يحكم الحال الا ان يكون بين الخصومة والعتق مدة تختلف فيها
الاحوال فالقول للمعتق لانه منكر ولو اختلفا في قيمة العبد يوم العتق فان كان قائما يقوم للحال [illegible]
هالكا فالقول للمعتق ايضا وان كان الاعتاق سابقا علي الاختلاف فالقول له ايضا لانه منكر للزيادة ولو
اختلفا في القيمة وقت الاعتاق يحكم بالعتق للحال وعلي هذا التفصيل لو اختلف العبد والساكت في القيمة
ولو مات العبد قبل ان يختار الساكت شيئا ليس له الا التضمين لان العتق والسعاية فاتا بالموت فاذا ضمن رجع المعتق
علي كسب العبد ان كان له كسب ولو كان لكسب المعتق معسرا فللساكت ان يرجع في اكسابه لان السعاية
تجب بنفس العتق ولو مات المعتق يؤخذ الضمان من ماله ان كان العتق في الصحة وان كان في المرض فلا شيء
في تركته وعند محمد يؤخذ من تركته وهو رواية عن ابي يوسف لان ضمان التمليك لا يختلف بالصحة والمرض
ولو مات الساكت فللورثة احد الخيارات فان اختار بعضهم العتق وبعضهم الضمان فلهم ذلك وروي
الحسن عن ابي حنيفة ليس لهم الا الاجتماع علي احدها اعتق نصيبه وهو موسر وشريكه عبدهما دون ان كان

مديونا فله خيار التضمين او السعاية وان لم يكن مديونا فالخيار للمولي وان كان شريكه صبيا فان كان له ولي
او وصي ان شاء ضمن وان شاء استسعي وان لم يكن له ولي ينتظر بلوغه او ينصب القاضي له وليا وهذا اصل
كبير يبتني عليه كثير من مسائل العتق وغيره واذا اشتريا اي الرجلان الشريكان ابن احدهما عتق نصيب الاب
وشريكه مخير ان شاء اعتق او دبر او كاتب وان شاء استسعي العبد علم انه ابن شريكه او لم يعلم وقالا يضمن
الاب نصف قيمته ان كان موسرا وان كان معسرا يسعي الابن في نصف قيمته لشريك ابيه وعلي هذا اذا اشترياه
وقد حلف احدهما بعتقه ان اشتري نصفه قيد بالشراء وهو فعل اختياري اشارة الي ان الخلاف كذلك فيما اذا
ملكاه بالهبة او الصدقة او الوصية واحترز به عما اذا ملكاه ملكا جبريا كالوراثة فلا ضمان فيه اتفاقا وقيد
بشرائهما لانه لو بدا الاجنبي فاشتري نصفه ثم اشتري القريب نصفه وهو موسر فله التضمين اتفاقا وقيد
بالابن اشارة الي ان الخلاف كذلك فيما اذا ملكا ذا رحم محرم من احدهما واحترز عما اذا ملكا ابن عم احدهما
فانه لا يعتق ولا يكون مضمونا اتفاقا لهما ان شراء القريب اعتاق ولهذا يتادي به الكفارة فصار بالشراء
مبطلا نصيب شريكه فيضمن سواء علمه او لا ولابي حنيفة ان الرضاء بالشراء الذي هو علة العتق يكون
رضاء بحكمه فصار كان الشريك الاخر اذن له بان يعتق نصيبه من ابنه ولا فرق بين العلم وعدمه لان الحكم
يدار علي السبب وهو الشراء وفي الاختيار ولو اشتري نصيب ابنه وهو موسر ممن يملك جميعه لم يضمن للبايع
شيئا وقالا يضمن والاصل ما مر ولو قال لعبديه احدهما حر ثم باع احدهما او عرضه علي البيع او دبر او مات
عتق الاخر لانه بالبيع وبالعرض عليه قصد الوصول الي ثمنه سواء كان البيع صحيحا او فاسدا وبالتدبير
قصد بقاء انتفاعه به الي حين موته وكلاهما ينافيان العتق فتعين الاخر له دلالة وكذا لو وهبه و
سلمه لانه لما خرج من ملكه لم يبق محلا للعتق كذا في الهداية وذكر في الكافي ذكر التسليم في الهبة وقع اتفاقا لان
الهبة تصرف لا يصح الا في الملك والاقدام عليها يدل علي بقائه فلا يتوقف علي القبض وكذلك اذا استولد
احدي الجاريتين بعينها لو قال لهما احديكما حرة ثم استولد احديهما عتقت الاخري لان الاستيلاد كالتدبير فيما ذكرنا
دليل اقوي ولو وطئ احديهما بعد ما قال لهما احديكما حرة لا يعتق الاخري وقالا تعتق قيد بالوطئ لانه لو باع احديهما
بيعا باتا او بالخيار او رهنها وسلمها او آجرها او دبرها او كاتبها تعتق الاخري اتفاقا لان نفاذ هذه التصرفات
يستلزم قيام ملك اليمين فصار كانه صرح بانها مملوكته ولو استخدم احديهما طوعا او كرها لا تعتق الاخري اتفاقا
اعلم ان الخلاف فيما اذا وطئ احديهما ولم يعلق منه بولد اما اذا علقت تعتق الاخري اتفاقا لانها صارت
ام ولده كما مر لهما ان الوطئ تصرف يختص بالملك فاقدامه عليه يكون بيانا دلالة كما لو وطئ احدي زوجتيه
في الطلاق المبهم ولابي حنيفة ان وطئ الامة استخدام لان المقصود منه قضاء الشهوة دون الولد فوطئها
لا يدل علي استبقاء الملك فيها بخلاف وطئ المنكوحة لان المقصود منه الولد وهو انما يحصل ببقاء النكاح فوطئها
يدل علي الاستبقاء صيانة للولد عن الضياع ثم قيل العتق غير نازل قبل البيان لتعلقه به ولهذا يملك المولي كسبهما

وعتق بما وارثهما ويحل له وطئهما عنده ولا يفتى به ويتنزل العتق في احدهما عند البيان وما دام الخيار
للمولى فيهما فهما كامنين وفي الاختيار ولو قال لعبديه احدكما حر ثم قال لواحد بعينه انت حر او اعتقتك
فان نوى البيان صدق ديانة والآخر عبد وان لم يكن له نية عتقا ولو قال لعبديه احدكما حر فقيل له ايهما
فقال لم اعتق هذا عتق الآخر فان قال بعد ذلك لم اعن هذا عتق الاول ايضا وكذلك طلاق احدى المرأتين
بخلاف ما اذا قال لاحد هذين علي الف فقيل له هو هذا فقال لا لا يجب للآخر شيء والفرق ان التعيين
واجب عليه في الطلاق والعتاق فاذا نفاه عن احدهما تعين الآخر اقامة للواجب اما الاقرار لا يجب عليه
البيان فيه لان الاقرار للمجهول لا يلزم حتى لا يجب عليه فلم يكن نفي احدهما تعيينا للآخر ولو اعتق احدهما في الصحة
ثم بين في المرض يعتق من جميع المال لانه انشاء عتقا مستحقا عليه فيعتبر من جميع المال كالغارة ولو مات قبل البيان
عتق من كل واحد نصفه لعدم الاولوية ولا يقوم الوارث مقامه في البيان ولو شهدا انه اعتق احد عبديه
او احدى امتيه فهي اي الشهادة باطلة وقالا مقبولة ويجبر المولى على البيان قيد باحدى الامتين لان
الشهادة بطلاق احدى نسائه مقبولة اتفاقا فيجبر الزوج على البيان وهذا بناء على ان دعوى العبد شرط لقبول
الشهادة على عتقه عنده خلافا لهما ولا يشترط دعوى الامة والمرأة لقبول الشهادة على حريتها وطلاقها
بالاجماع اعلم ان الشهادة بلا دعوى احد مقبولة في حقوق الله تعالى لان القاضي يكون نائبا من الله تعالى
فيكون شهادة عن خصم فتقبل وغير مقبولة في حقوق العبد وهذا اصل متفق عليه لكن الغالب
عندهما في عتق العبد حق الله تعالى لان سبب المالكية هو الحرية متعلق بها حقوق الله تعالى من وجوب الزكاة
والجمعة وغيرهما فتقبل بدون الدعوى والغالب عند ابي حنيفة حق العبد لان نفع الحرية نافع اليه
من المالكية وخلاصه من كونه مبتذلا كالمال فلا تقبل بدون الدعوى فالدعوى لما كانت شرطا عنده و
هي من المجهول لا يتصور لم تقبل هذه الشهادة ولما لم يكن شرطا عندهما قبلاها وانما لم تقبل ابو حنيفة
الشهادة على احدى امتيه وان كانت الدعوى ليست بشرط في عتقها لان عدم اشتراطه كان ليتضمن
عتقها تحريم الفرج وهو حق الله تعالى فالشهادة فيه مقبولة من غير دعوى كما في حد الزنا والعتق المبهم لا يوجب
تحريم الفرج عنده لانه غير نازل قبل البيان لتعلقه به كما مر والمعلق بالشرط لا يوجد قبله فيحل وطئه واعلم
ان الخلاف فيما اذا شهدا على انه اعتق احد عبديه في صحته اما اذا شهدا على انه اعتق احد عبديه في مرض موته
تقبل استحسانا لان العتق المبهم يشيع فيهما بالموت حتى يعتق من كل واحد منهما نصفه فيكون كل واحد
خصما ولان العتق في المرض وصية قال قاضي خان في تنفيذ الوصايا وفي شرح الوافي لو شهدا بعد
موته انه قال في صحته احدكما حر فلا نص فيه فقال بعض مشايخنا لا تقبل والاصح انها تقبل اعتبارا للشيوع

باب التدبير

وهو في اللغة النظر في دبر الشيء اي في عاقبته وفي الشريعة اثبات العتق
عن دبر الانسان اي بعد كذا في الهداية وحقيقته تعليق عتق مملوكه بموته اذا قال لعبده او امته

تعليق

فانت حر او قال انت حر عن دبر مني او قال انت مدبر او قال انت حر مع موتي او عند موتي او في
موتي او قال اوصيت لك بنفسك او برقبتك او بعتقك او قال اوصيت لك بثلث مالي فقد
صار مدبرا لان هذه الالفاظ تفيد تعليق العتق بالموت فيستدعي وجود الشرط اولا وفي الاخير
واما الوصية بالثلث ونحوه فلانه يقتضي ملكه ثلث جميع ماله ورقبته من ماله فيملكها ولذلك سهم
من ماله لانه عبارة عن السدس ولو قال بجزء من ماله لا يكون تدبيرا لانه عبارة عن جزء مبهم و
التعيين الى الورثة فلا يكون رقبته داخلة في الوصية لا محالة وروى الحسن عن ابي حنيفة اذا قال
اذا مت او قتلت او غلبت او كفنت فانت حر ليس بتدبير لانه علق العتق بالموت وبمعنى
آخر والقياس ان لا يعتق بالموت على الاطلاق وهذا تعليق بالموت ومعنى فصار كما اذا قال اذا
ودخلت الدار لكن استحسانا ان يعتق من الثلث لانه علق العتق بالموت وبصفة توجد عند
الموت قبل استقرار ملك الورثة فصار كما اذا علق بالموت بصفة بخلاف دخول الدار لانه لا
تعلق له بالموت فصارت يمينا فيبطل بالموت كساير الايمان في الخلاف زفر ويعقوب اذا قال
انت حر ان مت او قتلت قال ابو يوسف ليس بمدبر وقال زفر هو مدبر لانه علقه بالموت لا محالة
ولابي يوسف انه علق العتق باحد امرين فصار كقوله ان مت او مات زيد واذا صح التدبير لا
يجوز له اخراجه اي لا يجوز للمولى اخراج المدبر المطلق عن ملكه الا بالعتق وقال الشافعي يجوز لانه تعليق
العتق بالشرط فلا يمتنع به البيع والهبة كما في ساير التعليقات وكما في المدبر لا يباع ولا يوهب و
لا يورث ولانه سبب للحرية في الحال وفي الهبة والبيع ابطاله فلا يجوز وانه اوجب له حقا في الحرية فيمتنع
البيع كالكتابة والاستيلاد بخلاف المدبر المقيد لانه لا ينعقد سببا للحرية لان عتقه معلق بموت موصوف
بصفة وانه مشكوك فيه فلا يفضي الى الموت قطعا فتعذر اعتباره سببا اما الموت المطلق فكاين لا محالة
فكان مفضيا الى الموت فامكن اعتباره سببا للحال وفي فصول الاسروشني في الفصل الثاني ولو قضى
بجواز بيع المدبر ينفذ قضاؤه ويجوز كتابته واستخدامه واجارته ووطئها وكذا تزويجها لان الملك قايم
في المدبر والمدبرة وفي الاختيار وولد المدبرة مدبر باجماع الصحابة رضي الله عنهم ولانه وصف
لازم فيها فيتبعها فيه كالكتابة واذا ولدت المدبرة من مولاها صارت ام ولده وسقط عنها التدبير
لانه خير لها فانه زيادة وصف وتاكيد لانه يثبت به الحرية بعد الموت بالاجماع ولا سعي في شيء اصلا
واذا مات المولى عتق المدبر كله من ثلث ماله ان خرج منه لان التدبير تبرع مضاف الى ما بعد الموت
فصار وصية فان لم يخرج من الثلث فبحسابه اي يعتق منه بحسب ما يخرج ويسعى في باقيه حتى اذا لم يكن
له مال غيره يسعى في ثلثي قيمته وان كان على المولى دين يحيط بالتركة يسعى في كل قيمته لوجوب تقديم
الدين على الوصية ولا يمكن نقض العتق فتعين رد قيمته ولو دبر احد الشريكين وضمن نصف شريكه

ثم مات المدبر عتق نصفه بالتدبير وسعى المدبر في نصفه لان نصفه على ملكه عند ابي حنيفة من غير تدبير
وعندهما يعتق جميعه بالتدبير لان تدبير بعضه تدبير الجميع وهي فرع تجزي الاعتاق وان قال له اي
للعبد ان مت من مرضي هذا او في سفري هذا او ان مت الى عشرين سنة فانت حر فهو تعليق و
هو التدبير المقيد يجوز بيعه لان الموت على هذا الوجه ليس بقطعي فلم ينعقد السبب في الحال كما تم
واما الموت المطلق فكاين قطعا فالمعلق به يكون مدبرا مطلقا وكذا لو علق بموته في مدة لا يعيش
مثله اليها غالبا يكون مدبرا مطلقا لان الموت كاين فيها لا محالة فان مات المولى على الصفة
عتق كما يعتق المدبر من الثلث لوجود الشرط ولو مات المولى بعد قوله ان مت الى عشرين سنة قبل
عشرين سنة يعتق من الثلث وان مات بعدها لا يعتق لانه لم يوجد الشرط وكذا ان برئ من مرضه
او رجع من سفره لم يعتق لان الشرط الذي علق به العتق قد انعدم كذا في النهاية ولو قال المولى
لعبده انت حر قبل موتي بشهر يجوز بيعه وقال زفر لا يجوز لانه علق عتقه بوجود موته فكان
تعليقا بموته لا محالة فصار مدبرا مطلقا ولنا انه علق بموته المقيد وهو ان يكون موته متاخرا عن
شهر اذ لو مات قبله لا يعتق فلا يكون كالمدبر المطلق كذا في شرح المجمع لمصنفه ثم انه لو مات
بعد شهر من حين تعليقه قال بعضهم تعتق من ثلث المال وقال بعضهم يعتق من جميع المال
وهو الصحيح لان على قول ابي حنيفة تستند العتق الى اول الشهر قبل الموت وهو كان صحيحا في ذلك
الوقت كذا في النهاية وفي الاختيار لو قال لعبده ان مت الى مائتي سنة فانت حر فهو مدبر مقيد
وهو قول ابي يوسف فيجوز بيعه وقال الحسن بن زياد هو مدبر مطلق لا يجوز بيعه والمختار
انه متى ذكر مدة لا يعيش اليها غالبا فهو مدبر مطلق لانه كالكاين لا محالة كما سبق والله اعلم باب
الاستيلاد وهو طلب الولد لغة وفي الشريعة طلب الولد من الامة لا يثبت نسب ولد الامة
من مولاها الا بدعواه وقال الشافعي اذا اعترف المولى بوطئها ثم اتت بولد يثبت نسبه منه لان
الاصل في ثبوت النسب الماء وسببه الوطء وهو موجود في الامة ولنا ان النسب انما يثبت بالفراش
ولا يثبت الفراش للامة بالوطء لان المقصود من وطء الاماء قضاء الشهوة غالبا ولهذا
يمتنع الاشراف من وطئهن تحرزا عن حصول الولد منهن وفي قوله عليه السلام تناكحوا تكثروا
اشارة اليه فلا يثبت النسب بدون دعوى المولى وعن ابي حنيفة اذا وطئ امته وحصنها ولم
يعزل عنها فعليه ان يدعي نسب ولدها وعن محمد ينبغي ان لا يدعي النسب اذا لم يعلم انه منه ولكن
يعتق ولدها ويعتق الامة بعد موته احتياطا من الجانبين كذا في الكافي وعن ابي يوسف ان كان
يطأها ولم يحصنها احب الي ان يدعيه لانه يجوز ان يكون منه فلا ينفيه بالشك كذا في الاختيار فاذا
اعترف المولى به اي بالولد صارت ام ولد له فاذا ولدت منه بعد ذلك اي بعد ان يعترف بولدها

يثبت نسب ولدها من مولاها بغير دعواه لانه لما ادعى الولد الاول تعين الاول مقصودا منها وفي المحيط
امة بين شريكين جاءت بولد فادعياه يثبت النسب منهما فولدت اخر لم يلزمهما الا بالدعوة لا
لم تصر فراشا لاحدهما وان صارت ام ولد لهما لانه لا تحل لكل واحد منهما وطؤها فلا يملك استفراشها
كما لو حرمت على المولى بالمصاهرة فجاءت بولد لا يثبت نسبه من المولى الا بالدعوة لزوال فراشه
وينتفي نسب ولدها بمجرد نفيه اي نفي المولى نسبه بلا لعان لان فراشها ضعيف وفي الاختيار ولو اقر
ان امته حبلى منه ثم جاءت بولد لستة اشهر يثبت نسبه منه وصارت ام ولد لو لاكثر من ستة اشهر
لا وسواء كان الولد حيا او ميتا او سقطا قد استبان خلقه او بعض خلقه اذا اقر به وهو بمنزلة
الكامل لان السقط يتعلق به احكام الولادة على ما مر وان لم يستبن شيء من خلقه والقته مضغة
مضغة او علقة فادعاه لم تصر ام ولد له رواه الحسن عن ابي حنيفة لانه يحتمل ان يكون دما او لحما
فلا يثبت الاستيلاد بالشك واذا ولدت الامة من رجل ولدا لم يثبت نسبه منه بان زنا بها ثم ملكها
وولدها عتق الولد وجاز له بيع الام وقال زفر لا يجوز لان الحرية تثبت للولد بالولادة فيثبت حق
الاستيلاد كالثابت النسب ولنا ان الاستيلاد يتبع النسب ولهذا تضاف اليه فيقال ام ولده و
هو الذي يثبت لها الحرية قال صلى الله عليه وسلم اعتقها ولدها ولم يثبت النسب فلا يثبت التبع و
اما حرية الولد فلانها يثبت بحكم الجزئية وصار كما لو اعتقه بالعتق ولا يجوز اخراجها اي اخراج ام
الولد من ملكه الا بالعتق لما روي ابن عباس رضي الله عنهما انه عليه السلام قال اذا ولدت امة
الرجل فهي معتقة عن دبر منه وله وطؤها واستخدامها واجارتها وتزويجها وكتابتها لان الملك قايم فيها
وتعتق ام الولد بعد موته من جميع المال لما روي انه عليه السلام امر بعتق امهات الاولاد من غير الثلث
وان لا يبعن في دين ولا تسعى في ديونه اي لا تسعى ام الولد في ديون المولى للغرماء لما تقدم من الحديث
وحكم ولدها من غيره اي من غير المولى بعد الاستيلاد كحكمها في حق الحرية بان زوجها رجلا فولدت منه
فهو في حكم امه فيسري اليه ولاؤها كالتدبير واذا اسلمت ام ولد النصراني سعت في قيمتها وهي كالمكاتبة
لا تعتق حتى تؤدي وقال زفر تعتق في الحال والسعاية دين عليها لان زوال رقه عليها واجب بالاسلام
اما بالبيع او بالاعتاق وقد تعذر البيع بالاستيلاد فتعين العتق ولنا ان النظر من الجانبين في
جعلها مكاتبة لانه يندفع الذل عنها بصيرورتها حرة يدا ويندفع الضرر عن الذمي لانبعاثها على
الكسب نيلا لشرف الحرية فيصل الذمي الى بدل ملكه اما لو عتقت وهي مفلسة تتوانى في الكسب
ومالية ام الولد يعتقدها الذمي متقومة فيترك وما يعتقده ولانها ان لم يكن متقومة محترمة
وهذا يكفي لوجوب الضمان كما في القصاص المشترك اذا عفى احد الاولياء يجب المال للباقين
فان قلت لو كان احترامها كافيا لوجوب الضمان ينبغي ان يجب الضمان بغصب ام الولد لانها

حرام التعرض بالغصب ومع ذلك لا يجب الضمان به على قوله لان مبنى ضمان الغصب على المماثلة
لقوله تعالى فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم لان الغصب من الاعتداء ولا مساواة بين
ما ضمن به من المال وبين مالية ام الولد لانها غير متقومة فلما لم تجب المساواة بينهما لم يجب
الضمان كما في غصب المنافع لم يجب الضمان لهذا المعنى وهذا الخلاف فيما اذا عرض على المولى
الاسلام فابى فان اسلم تبقى على حالها كما قلنا في النكاح **ولو مات سيدها** اي النصراني **عتقت**
بلا سعاية لانها ام ولده ولو تجب في حيوته لا ترد قنة لانها لو ردت قنة اعيدت مكاتبة لقيام
الموجب وهو اسلامها فيلزم الدور ولكن تجبر على السعاية **ولو تزوج امة غيره فجاءت بولد ثم ملكها**
ويبطل نكاحها **صارت ام ولده** وقال الشافعي لا تصير ام ولده لانها ولدت حين كونها غير مملوكة
فلا يكون ام ولد له كما اذا ولدت من الزنا فملكها الزاني ولنا ان سبب الاستيلاد وهو الجزئية
الثابتة بينه وبينها بواسطة الولد الثابت النسب موجود هنا بخلاف الزنا لان نسب الولد
منتف فيه وانما وضع في التزوج اذ لو استولدها بملك يمين ثم استحقت ثم ملكها تصير ام ولده اتفاقا
على احد قوليه كذا في الهداية **ولو وطئ جارية ابنه فولدت وادعاه** اي الاب نسب سواء صدقه
الابن او كذبه **يثبت نسبه وصارت ام ولده وعليه** اي على الاب **قيمتها** لابنه **دون عقرها** اي لا
تجب على الاب لابنه عقر تلك الجارية وقال الشافعي تجب لان تملك الجارية يثبت حكما للاستيلاد
كما في الجارية المشتركة اذا ادعى ولدها احد الشريكين وحكم الشيء يعقبه ولنا ان الجارية لم
يكن مملوكة للاب ولهذا جاز له ان يتزوجها فمست الحاجة الى تقديم الملك على الوطئ ليصح الاستيلاد
واما في الجارية المشتركة فكان ملك نصفها ثابتا قبل الاستيلاد وهذا القدر كاف في تصحيحه
لكن الاستيلاد لما لم يكن متجزيا صار متملكا نصيب شريكه حكما للاستيلاد **وقيمة ولدها** اي لا يضمن
الاب لابنه قيمة ذلك الولد لان الاب لما كان له ولاية ان يتملك مال ابنه مجانا لحاجته الى ابقاء
نفسه كان له ولاية ان يتملك جارية ابنه لاثبات نسب الولد منه لان فيه ابقاء له معنى لكن لكون
حاجته الى ابقاء نسله ادنى من حاجته الى ابقاء نفسه قلنا يتملك الجارية بقيمتها ويتملك طعام
ابنه مجانا وفي التبيين يشترط لصحة دعوة الاب ان يكون له ولاية التملك من وقت العلوق
الى وقت الدعوة حتى لو حبلت في غير ملك الابن او حبلت في ملكه ثم اخرجها ثم ردها الى ملكه لم
يصح دعوته الا ان يصدقه الابن فان صدقه يثبت نسبه منه ولا يملك الجارية ويعتق الولد
لزعمه انه ملك اخاه وفي الاختيار ولو ان الابن زوجها من الاب فولدت منه لم تصر ام ولد
له لان ماءه صار مصونا بالنكاح فلا حاجة الى التملك ولا قيمة عليه لانه لم يملكها وعليه المهر لانه
التزمه بالنكاح وولدها حر لانه ملكه اخوه فيعتق عليه والاصل ان هذا النكاح صحيح لانه لا ملك

للاب فيها في زمن نكاحه كما جاز تزوج الابن جارية الاب **والجد كالاب** في هذا الحكم **عند انقطاع ولايته**
بالكفر والرق والجنون واللحاق والموت لانه قاطع للولاية هذا اذا جاءت به بعد موت الاب لستة
اشهر اما اذا جاءت به لاقل من ستة اشهر لا يثبت النسب من الجد كذا في الكافي **ولو جارية بين الشريكين**
ولدت فادعاه اي ولد الجارية **احدهما ثبت نسبه** منه لانه لما ثبت في نصفه لمصادفته ملكه ثبت
في الباقي لان النسب لا يتجزى **وصارت ام ولده** اما عندهما فلان الاستيلاد لا يتجزى واما عند
ابي حنيفة فلان نصيب المستولد صار ام ولده اولا ثم صار نصيب صاحبه ام ولد له بعد ما تملكه
بالضمان لكونه قابلا للتملك **وعليه نصف قيمتها** يوم العلوق **ونصف عقرها** لشريكه لان الوطئ وقع
في نصيب الشريك في غير الملك موسرا كان المدعي او معسرا لان امية الولد يثبت لها من وقت العلوق
وهذا ضمان التمليك فلا يختلف باليسار والاعسار **ولا شيء عليه من قيمة ولدها** لان الضمان
وجب حين العلوق والنسب يثبت منه فصار حرا **وان ادعياه** اي ادعى الشريكان ولد
الجارية المشتركة **معا صارت ام ولدهما** لصحة دعوى كل واحد منهما في نصيبه في الولد والام
يتبع الولد **ويثبت نسبه منهما** وقال الشافعي يعتبر قول القائف في الحاقه باحدهما والقائف هو
الذي يعرف النسب بفراسته لانه عليه السلام فرح بقول القائف حين الحق اسامة بن زيد بزيد لما
نظر الى اعقابهما ولنا ما روي عن عمر رضي الله عنه انه كتب الى شريح في هذه الحادثة هو ابنهما
يرثهما ويرثانه وكان ذلك بمحضر من الصحابة فحل محل الاجماع واما اظهار سروره عليه السلام فلانه
كان سببا لقطع طعن الكفار لانهم كانوا يطعنون في نسب اسامة وكانوا يعتقدون ان قول القائف
حجة ويجب على كل واحد منهما نصف عقرها قصاصا لعدم الفائدة في الاشتغال بالاستيفاء الا
ان يكون نصيب احدهما اكثر من نصيب الآخر فياخذ الزائد اذ العقر يجب لكل منهما بقدر ملكه
هذا اذا لم يكن احدهما اب الآخر او احدهما مسلما والآخر ذميا اذ لو كان كذلك يترجح الاب لما فيه من
حق التملك ويترجح المسلم نظرا للولد وقال زفر هما سواء في المسلمين لاستوائهما في الملك الموجب
ولنا ما مر وكذا اذا اشتراها حبلى يثبت النسب منهما ولا يجب على كل منهما العقر لعدم الوطئ في
ملكه ويجب عليه نصف قيمة الولد ويثبت لكل منهما فيه الولاء لانه تحرير على ما عرف في موضعه كذا في التبيين
ويرث الولد **من كل واحد منهما كابن** اي كميراث ابن كامل لان كلا منهما مقر بانه ابنه **ويرثان منه**
كاب اي كميراث اب **واحد** لاستوائهما في السبب وهو الشركة في الجارية وام الولد لا قيمة لها عند
ابي حنيفة ولها قيمة عندهما حتى لو كان لها موليان فاعتقها احدهما وهو موسر فعنده لا يضمن نصيب
الآخر وعندهما يضمن لهما انها مملوكة منتفع بها وطئا واجارة واستخداما وبامتناع بيعها لا يسقط
تقومها كالمدبر الا ان قيمتها ثلث قيمتها قنة لان للمالك في مملوكه منفعة الاستخدام والاسترباح

بالبيع وقضاء دينه من ماليته وبالاستيلاد فات اثنان وبقي الاستخدام فقط ولهذا صار قيمة المدبر ثلثي قيمة
القن لان الفائت منه منفعة البيع فقط وقيل قيمة المدبر نصف قيمته قنا وهو الاصح وعليه الفتوى من الحقائق
وله انها استفادت الحرية من مولاها بسبب ولدها لان الولد خلق من الماءين فصار جزءها مضافا اليه لكن
الجزئية لكونها حكما لا حقيقة يثبت حق العتق في الحال وسقط تقومها حقيقة في المال فان قلت لم يجعل الولد
كذلك قلت لان جزئيته تأكدت بنسبه الى الاب فحكم بحريته في الحال بخلاف المدبر لان سبب حريته ينعقد بعد الموت
واما امتناع بيعه في الحال فلتحقيق مقصود المولى وهو نيل ثواب الاعتاق **كتاب المكاتب** الكتابة
مستحبة مندوبة قال تعالى فكاتبوهم ان علمتم فيهم خيرا والمراد الندب باجماع الفقهاء ومن كاتب عبده
على مال وقبل العبد صار مكاتبا قيد بالقبول لان فيه معنى الالتزام فلا بد من الالتزام ولا يعتق الا باداء جميع البدل
ولا يجب حط شيء منه وقال الشافعي يجب حط شيء من البدل لقوله تعالى وآتوهم من مال الله اي من بدل الكتابة
كذا روي عن علي رضي الله عنه ولنا قوله عليه السلام المكاتب عبد ما بقي عليه درهم والتزام الحط بعد الايجاب
غير مفيد والامر في الآية محمول على الندب كالامر بالكتابة والصغير الذي يعقل العقد كالكبير في جواز الكتابة
وقال الشافعي لا يجوز كتابة الصغير قيد بقوله يعقل لانه اذا لم يعقل العقد لا يجوز اتفاقا لانه ليس باهل للقبول
والعقد موقوف عليه وهذا الخلاف مبني على ان تصرف الصبي باذن الولي جائز عندنا خلافا له وقد مر
بيانه في كتاب الحجر وسواء شرطه اي مال الكتابة حالا او مؤجلا بان يؤدي كله في مدة معلومة او منجما بان يؤدي
في كل شهر مقدارا معلوما منه وقال الشافعي لا يجوز الكتابة على مال حال لانه ليس باهل للملك في الحال فما
يؤدي بالكسب ولا بد له من مدة فاقلها نجمان ولنا ان الكتابة عقد معاوضة والبدل فيه كالثمن في البيع
فلما ان توهم القدرة على الثمن كاف في جواز البيع فكذا هذا مع ان النص في الكتابة مطلق فيعمل باطلاقه
ويخرج المكاتب من يد المولى فيكون احق بمكاسبه لان تحصيل البدل انما يتحقق اذا ثبت له الحرية يدا حتى لو شرط
في الكتابة ان لا يخرج من البلد لا يصح الشرط دون ملكه اي لا يخرج عن ملك المولى ولهذا متى عجز عن اداء
البدل كان رقيقا اذا اتلف المولى ماله غرمه لان المولى صار في اكسابه كالاجنبي وان وطئ المولى المكاتبة
فعليه عقرها لانها صارت احق باجزائها توسلا الى المقصود بالكتابة وهو الوصول الى البدل من
جانبه والى الحرية من جانبها ومنافع البضع ملحقة بالاجزاء وان جنى المولى عليها او على ولدها لزمه الارش
لما بينا انها احق باجزائها وان اعتقه اي المولى مكاتبه سقط مال الكتابة لان لزومه كان للعتق و
قد حصل المقصود ولذا لو ابراه عن البدل او وهبه منه فانه يعتق قبل او لم يقبل لان ابراءه واسقاطه
منه في معنى الاعتاق لكن المال يبقى عليه دينا اذا قال لا اقبل لان هبة الدين مما يرتد بالرد فيجعل
لان هبة الدين الكتابة باقيا في حق المال وهو اي المكاتب كالماذون في التصرف الا انه لا يمنع
بمنع المولى عن التصرف لانه يؤدي الى فسخ الكتابة من جهة المولى وهو لا يملك ذلك لانه من جانبه

تعليق العتق وهو تصرف لازم لا يقدر الرجوع عنه له اي للمكاتب ان يسافر لان السفر من باب التجارة
ولو شرط المولى ان لا يخرج فله ذلك لان هذا الشرط يخالف عقد الكتابة فيلغو ولا يفسد به العقد
لانه غير متمكن في صلب العقد ويزوج الامة لانه موجب للمهر فيكون من الاكتساب لا العبد لان تزويجه
تنقيص للمال لغيره في النفقة والمهر دينا في رقبته والاب والوصي في رقيق الصبي كالمكاتب فيملكان
ما يملكه المكاتب ويكاتب اي المكاتب عبده لانه لا يخرج عن ملكه قبل اداء البدل فيكون نوع اكتساب
مال بخلاف العتق على مال حيث لا يجوز له لانه ازالة الملك عن رقبته واثبات المال دينا في ذمته وهذا
ليس من الكسب لانه ربما عجز عنه فيضيع ماله لانه حر مديون فان ادى عبده اي عبد المكاتب الاول وهو
المكاتب الثاني قبله اي قبل اداء المكاتب الاول فولاؤه للمولى لان اضافة الولاء اليه متعذر لعدم اهليته
فيضاف الى المولى لان له فيه نوع ملك ثم ان ادى الاول بعد اداء الثاني وعتق لا ينتقل الولاء من
المولى اليه لانه جعل معتقا والولاء لا ينتقل عن المعتق وان ادى بعده اي ان ادى الثاني بعد اداء
الاول وعتقه فولاؤه له لانه هو العاقد والاهل لذلك وان ولد له من امته ولد فحكمه كحكمه اي حكم ولد المكاتب
كحكمه في الكتابة فيدخل الولد في كتابة ابيه لان المكاتب لو كان حرا عتق عليه ولده منها فكذا يتكاتب عليه
تحقيقا للصلة بقدر الامكان وكسبه له اي كسب ولد المكاتب له لان كسب ولده كسبه وكذا لو كان الولد
معها يعني اذا ولدت مكاتبة من زوجها حال كتابتها فحكم ولدها كحكمها في الكتابة فيدخل في كتابتها وكسبه
لها لانه ثبت فيها صفة امتناع البيع فيسري كما في التدبير ونحوه ولو زوج المولى امته من عبده ثم
كاتبهما فولدت دخل الولد في كتابة الام فتكون هي احق بكسبه لان للام رجحانا على الاب في تبعية الولد
حتى لو قتل ذلك الولد يكون قيمته للام دون الاب بخلاف ما اذا قبلا الكتابة عن انفسهما وعن ولد لهما
صغير فقتل الولد يكون قيمته بينهما لان القبول وجد منهما فيتبعهما كذا في التبيين وان ولدت المكاتبة
من مولاها فان شاءت مضت على الكتابة فاخذت العقر من مولاها لانه كالاجنبي في منافعها فان مات المولى عتقت
بالاستيلاد وسقط عنها بدل الكتابة وان ماتت من غير وفاء فالسعاية على الولد لانه حر ولو ولدت ولدا
آخر ولم يدعه المولى وماتت من غير وفاء سعى هذا الولد لانه مكاتب تبعا لامه ولو مات المولى بعد
ذلك عتق وبطل السعاية عنه لانه حكمه صار كحكم ام الولد وان شاءت صارت ام ولد وعجزت نفسها
لانه توجهت اليها جهتا حرية عاجل ببدل الكتابة وآجل بغير بدل وهي امومية الولد فتخير ايتهما شاءت
وولدها ثابت النسب من المولى لان ملكه ثابت في الام وهو كاف للاستيلاد وهو حر لان المولى يملك اعتاق
ولدها وان كانت ام ولده جاز لان الكتابة جهة اخرى لاستحقاق الحرية وهي غير منافية لامية الولد فاذا
مات المولى سقط عنها مال الكتابة لان كتابتها بطلت وانتفت الفائدة في ابقائها لانها تعتق مجانا من
جهة كونها ام ولده وان كانت مدبرة جاز اذ لا منافاة بين التدبير والكتابة فان مات المولى ولا

مال له اي والحال انه لا مال له غير المدبر فهو مخير عند ابي حنيفة ان شاء سعى في ثلثي قيمته او سعى في جميع
بدل الكتابة وقال ابو يوسف يسعى في الاقل منهما وقال محمد يسعى في الاقل من ثلثي قيمته وثلثي بدل
الكتابة اعلم ان الخلاف بينهم في الخيار والمقدار والثاني مع الاول في المقدار ومع الثالث في نفي الخيار
قيد بقوله ولا مال له لانه لو كان له مال غيره وهو يخرج من الثالث عتق وبطل كتابته لهما ان الاعتاق
غير متجز فلما مات المولى عتق كله ولا فايدة في التخيير بين الدينين لان العاقل انما يختار اقلهما الا ان محمدا
خالف ابا يوسف في المقدار لان بدل الكتابة كان مقابلا بالكل فلما عتق ثلث المدبر مجانا بموت المولى سقط
حصته من بدل الكتابة فيبقى الثلثان ولابي يوسف ان البدل وان كان مقابلا بالكل صورة لكنه مقابل بثلثي
قيمته معنى لان المدبر لا يلتزم المال بمقابلة ما يستحق عتقه وهو الثلث وله ان الاعتاق متجز والمدبر كان
مستحقا عتق الثلث مجانا ولما كاتبه بعد ذلك صار بدل الكتابة مقابلا بالثلثين فلما مات المولى عتق ثلثه
وتوجه اليه في الباقي جهتا العتق وهما التدبير والكتابة واحكامهما مختلفة فيتخير بينهما وفي هذا التخيير
فايدة لان الناس متفاوتون فعسى ان يختار واحد منهم الدين الكثير المؤجل على القليل المعجل وبالعكس
يعني ان كانت عبدا ثم دبره ومضى العبد على كتابته فمات المولى ولا مال له سواه فهو مخير عند ابي حنيفة
ان شاء سعى في ثلثي قيمته او سعى في ثلثي بدل الكتابة لان ثلثه عتق لكونه مدبرا وبقي ثلثاه مملوكا لان الاعتاق
متجز فسقط من بدل الكتابة الثلث فيختار منهما ان شاء وقالا يسعى في اقلهما لان العاقل يختار اقل الدينين
ضرورة واذا كاتب المسلم عبده على خمر او خنزير او على قيمة العبد او الف على ان يرد اليه اي الى المكاتب
المولى عبدا بغير عينه فهو اي الكتابة فاسد اما الاولين فلانعدام مالتهما واما في الثاني فلان قيمة العبد مجهولة
جنسا بانها من الدراهم او من الدنانير وقدرا لاختلاف المقومين والجهالة فيها متفاحشة واما في
الثالث فلان العبد لا يجوز استثناؤه من الالف لعدم المجانسة وانما المستثنى هو قيمته وهو لا يصلح
بدلا فلم يصح استثناؤه من البدل فلم يجز عقده للجهالة وفيه خلاف ابي يوسف فيقسم الالف عنده
على قيمة المكاتب وقيمة عبد وسط فيبطل منها حصة العبد ويكون مكاتبا بما بقي لان عبدا بغير عينه
يصلح ان يكون بدل الكتابة وينصرف الى الوسط فكذا يصلح ان يكون مستثنى ولهما ما قررنا وان
ادى الخمر عتق لتحقق الشرط وقال زفر لا يعتق الا باداء قيمة نفسه لان البدل في الكتابة الفاسدة
هو القيمة ولا يعتق باداء غير البدل كذا في الهداية قيد بالمسلم لان الكافر لو كاتب عبده الكافر
على خمر ثم اسلم لا يعتق باداء الخمر اتفاقا لان العقد انعقد صحيحا ابتداء وبعد الاسلام خرجت
الخمر من ان يكون بدلا لان المسلم ممنوع عن تملكها وتمليكها وباداء غير البدل لا يعتق بخلاف ما اذا
كانت المسلم عبده على خمر حيث يعتق باداء الخمر لان العقد فيه انعقد فاسدا فيعتق باداء البدل
المشروط عنه لما فيه من معنى التعليق كذا في التبيين وعليه اي اذا اعتق باداء الخمر فعلى المكاتب قيمة نفسه

بالغة ما بلغت لان العقد لما فسد لزم رده الى الرق وقد تعذر لنفوذ العتق فيه فيلزم قيمته كالمشتري شراء
فاسدا اذا اعتق المبيع بعد القبض وقال ابو يوسف يعتق باداء عين الخمر او قيمتها لان العين بدل صورة
والقيمة بدل معنى وفي الاختيار وعن ابي حنيفة انما يعتق باداء عين الخمر اذا قال ان اديتها فانت حر لتنصيص
على التعليق وفي ظاهر الرواية لم يفصل على ما مر فلا ينقص من المسمى ويزاد عليه وفي شرح الوقاية للصدر
الشريعة هذه مسئلة مبتداة لا تعلق لها بمسئلة الخمر والخنزير ومعناها ان القيمة في الكتابة الفاسدة ان كانت
من جنس المسمى فان كانت ناقصة عن المسمى لا ينقص عنه لان المولى ما رضي بالعقد باقل منه وان كانت
زايدة عنه زيدت عليه لان العبد رضي بالزيادة لانه لو انفسخ يبطل حقه اصلا فيبقى الى اخر عمره ولا يعتق وفي
وضع المسئلة في المبسوط فيما اذا كاتب عبده بالف على ان يخدمه ابدا فالكتابة فاسدة فتجب القيمة فان كانت
ناقصة عن الالف لا تنقص وان كانت زايدة زيد عليه وفي الاختيار وفيما اذا كاتبه على قيمته يعتق باداء
القيمة لانه هو البدل فيعتق كالخمر واثر الجهالة في الفساد بخلاف ما اذا كاتبه على ثوب حيث لا يعتق باداء
ثوب لفحش الجهالة فانه لا يدري اي ثوب اراد المولى ولا يثبت العتق بدون ارادته والكتابة على الميتة والدم
باطلة لانهما ليسا بمال اصلا ولا موجب لهما ولو علق باداء بهما عتق بالاداء لوجود الشرط ولا شيء عليه لعدم
المالية كذا في الاختيار والكتابة على الحيوان والثوب كالنكاح اي كما في النكاح فان بين الجنس ولم يذكر النوع
والصفة كما اذا كاتبه على عبد او وصيف ولم يبين انه اسود او ابيض او على ثوب هروي جازت الكتابة
وينصرف الى الوسط ويجبر المولى على قبول القيمة وقد مر تمامه في النكاح وقال الشافعي لا يجوز لانه معاوضة
واشبه البيع فلا يتحمل فيه الجهالة ولنا انه معاوضة مال بغير مال فاشبه النكاح فيتحمل فيه الجهالة كما يتحمل في المهر
اما اذا لم يبين الجنس كما اذا كاتبه على دابة او على ثوب فلا يجوز اتفاقا لان الجهالة فاحشة وفي الاختيار
ولو علق عتقه باداء ثوب او دابة او حيوان فادى لا يعتق للجهالة الفاحشة ولو كاتب الذمي عبده
على خمر جاز لانه اذا كان معدارا معلوما والعبد كافرا لانه مال في حقهم بمنزلة الخل في حقنا وكذلك اذا كاتبه على
خنزير واذا ايهما اسلم فللمولى قيمة الخمر لان المسلم ممنوع عن تمليك الخمر وتملكها كما مر وفي التسليم ذلك اذا الخمر
غير معين فيعجز عن تسليم البدل فيجب عليه قيمته وهذا بخلاف ما اذا تبايع الذميان خمرا ثم اسلم احدهما حيث
يفسد البيع لان القيمة تصلح بدلا في الكتابة في الجملة كما اذا كاتبه على عبد وادى القيمة يجبر على القبول فجاز ان
يبقى العقد على القيمة اما البيع لا ينعقد صحيحا على القيمة فافترقا ولو ادى الخمر يعتق كما في المسئلة المتقدمة
كذا في الهداية والاختيار لكن مع ذلك تجب القيمة كذا في شرح الوقاية للصدر الشريعة وذكر التمرتاشي
في شرحه انه لا تعتق ههنا باداء الخمر وذكر في شرح الطحاوي انه لو اسلم احدهما انقلبت الى القيمة حتى
لو ادى الخمر لا يعتق ولو ادى القيمة يعتق وروي عن محمد انه يبطل الكتابة لانه عجز عن تسليم ما وقع عليه
العقد فصار كانه عجز نفسه وكما في البيع وهو القياس ولو كانت عبد بكتابة واحدة بالف موصوفة مشروطة

بانهما ان اديا عتقا وان عجزا ردا الى الرق جاز ان اديا عتقا وان عجزا ردا الى الرق ولا يعتقان الا باداء
الجميع ولا يعتق احدهما باداء نصيبه وقال زفر اي العبدين ادى حصته من الالف يعتق لان كلا منهما
التزم حصته نفسه لا حصة الاخر فيعتق باداء حصته كما لو كاتبهما على الف كتابة واحدة ولم يزد عليه
شرطا ولنا انه علق عتقهما باداء كل البدل فلا يعتق احدهما بدون كمال الشرط كما لو قال ان دخلتما
هذه الدار فانتما حران لا يعتق احدهما بالدخول وحده بخلاف ما استشهد به لان المولى لم يعلق
عتقهما بادائهما فصار كل منهما ملتزما لحصته فيعتق باداء به فان عجز احدهما فرد الى الرق اما
بتصالحهما او برد القاضي ولم يعلم الاخر بذلك ثم ادى الاخر الجميع اي جميع بدل الكتابة عتقا لانهما
كشخص واحد الا يرى انهما لا يعتقان الا باداء الجميع فكذا لا يرد الا بعجزهما ولان الغايب يتضرر بهذا
القضاء لانه لو نفذ لسقط حصته من البدل ولا يعتق باداء حصته والحاضر ليس بخصم عنه فيما يضره
ولو كاتب رجلين وكانا لهما كذلك اي كتابة واحدة بالف موصوفة ومشروطة بانهما ان اديا عتقا
وان عجزا ردا الى الرق فكل واحد منهما مكاتب بحصته يعتق باداء بها اي الحصة لان كل واحد منهما
انما استوجب البدل على مملوكه ويعتبر شرطه في مملوكه لا في مملوك غيره بخلاف المسئلة الاولى لان الشرط
معتبر في حقهما لانهما مملوكاه وان كاتبهما كتابة واحدة على ان كل واحد منهما ضامن عن الاخر جاز
وايهما ادى كل البدل عتقا جميعا لان كلا منهما اصيل في نفسه وكفيل في حق صاحبه ويكون عتقهما
معلقا بادائه فايهما ادى عتقا لوجود الشرط ويرجع على شريكه بنصف ما ادى لانه قضى دينا عليه
بامره وكان القياس ان لا يرجع لان كفالته غير صحيحة لانها انما تصح بدين صحيح وبدل الكتابة غير
صحيح كما عرف في كتاب الكفالة لكنه يرجع هنا وتصح كفالته استحسانا لان عتقهما معلق باداء كل منهما
وفي الاختيار ولو اعتق المولى احدهما قبل الاداء عتق لما بينا وسقطت حصته لما تقدم ويبقى على الاخر
النصف لان البدل مقابل برقبتهما على الحقيقة وانما جعلناه على كل واحد منهما احتيالا لتصحيح الكفالة
ويعتق احدهما استغنينا عن ذلك واذا كان مقابلا لرقبتين تنصف وللمولى ان يأخذ بالنصف
الباقي ايهما شاء المعتق بالكفالة وصاحبه بالاصالة ولو كاتب نصف عبده جاز وصار نصفه مكاتبا
وعندهما يصير كله مكاتبا بناء على تجزي الاعتاق وعدمه فيصير نصفه مكاتبا ونصفه ماذونا له في
التجارة لان الاذن لا يتجزى ونصف الكسب له ونصف للمولى فاذا ادى عتق نصفه ويسعى في نصف
قيمته ولا حق للمولى في الكسب بعد العتق لانه مستسعى وهو كالمكاتب عنده ولا حق للمولى في اكتساب
المكاتب واذا مات المكاتب وترك وفاء اي مالا يفي ببدل الكتابة من ذلك المال وحكم بحريته فانه
في اخر حيوته اي في اخر جزء من اجزاء حيوته فيموت حرا فيعتق اولاده تبعا له على ما قدمنا فان
فضل شيء منه فلورثته اي المكاتب وقال الشافعي تبطل كتابته بموته لان المقصود من هذا العقد

العتق فلم يمكن اثباته بعد الموت لان العتق قوة والموت عجز فيتنافيان ولا اثباته قبله لعدم الاداء
ولنا ان البدل بموته انتقل الى تركته كساير الديون فيعتق لخلو ذمته عن الدين الا انه لا يحكم به ما لم يصل
البدل الى المولى رعاية لحقه ومتى ادى منها صار كادائه بنفسه قبيل الموت وان ترك ولدا في الكتابة
اي اذا مات المكاتب بلا مال وخلف ولدا مولودا في كتابته سعى كالاب يعني سعى على نجومه لانه داخل في
كتابته وكسبه وجعل اداءه اداء ابيه فاذا ادى حكم بعتق ابيه في اخر حيوته وعتق الولد وان كان اشترى
يعني المكاتب اذا اشترى ولده وان سعل ومات بلا وفاء فان ادى الولد الكتابة حالا اي معجلا فيعتق
والا اي ان لم يعجل اداءه رد في الرق وقالا الولد المشترى كالمولود في كتابته في الاداء على نجومه لان
المشتري يتكاتب عليه كالمولود في كتابته ولابي حنيفة ان المولود في الكتابة كان متصلا به وقت العقد
لانه جزؤه فسرى حكمه اليه وقام مقام ابيه واما الولد المشترى يتكاتب عليه بحكم التبعية فاذا فات العقد
بفوات المتبوع فات في حق التبع ايضا لكنه اذا عجل الاداء صار كانه مات عن وفاء وان الكتابة
باقية وكذا الخلاف في الاب المشترى وان علا واذا مات المولى المكاتب ادى الكتابة اي بدلها
الى ورثته على نجومه لان الورثة يخلفون المولى في الاستيفاء وان اعتقه احدهم اي احد الورثة لم
يعتق لانه ابراء حقه فقط فكان باداء بعض البدل لا يعتق فكذا بابراء بعضه حتى يعتقه الجميع فان
اعتقه جميعهم عتق وسقط عنه بدل الكتابة لانهم ابرءوه عن حقوقهم فيعتق كما لو ابراه مولاه و
اذا عجز المكاتب عن نجم اي عن اداء بدل شهر نظر الحاكم في حاله فان كان له مال يرجوه اي الحاكم وصوله
انتظر اي امهله يومين او ثلثة نظرا للجانبين ولا يزاد عليها لان هذه المدة مضروبة لابلاء العذر
كما في شرط الخيار وامهال المرتد وان لم يكن له جهة يرجى منها وصول المال اليه عجزه الحاكم بطلب مولاه
وعاد الى احكام الرق وقال ابو يوسف لا يعجزه الحاكم حتى يتوالى عليه نجمان له قول علي رضي الله عنه
اذا توالى على المكاتب نجمان وعجز عن اداء بدلهما يرد الى الرق ولهما ما روي عن ابن عمر رضي الله
عنهما ان مكاتبة له عجزت عن نجم فردها في الرق وحديث علي رضي الله عنه ساكت عن حكم نجم ولا يدفعه
والعاجز عن نجم يكون اعجز عن نجمين غالبا وفي الاختيار فان عجز عن نجم عند غير القاضي فرده مولاه
برضاه جاز لان الفسخ بالتراضي يجوز من غير عذر فبعذر اولى وان ابى العبد ذلك فلا بد من
القضاء بالفسخ لانه عقد لازم فلا بد في فسخه من القضاء او الرضاء كساير العقود واذا فسخ
عاد الى احكام الرق لان بالفسخ تصير الكتابة كان لم يكن وما في يده من الاكساب لمولاه لانها
كسب عبده كتاب الولاء وهو من الولي وهو القرب فهي قرابة حكمية حاصلة من العتق
او الموالاة بسبب ولاء العتاقة ويسمى ولاء نعمة الاعتاق سواء كان ببدل او بغير بدل او
للكفارة او لليمين او بالنذر وعتق القريب بالشراء والمكاتب بالاداء والمدبر وام الولد

بالموت اي بموت المولى اعتاق لان جميع ذلك يضاف اليه فيكون من جهته ويكون الولاء له
لقوله عليه السلام الولاء لمن اعتق قوله وعتق القريب مبتداء واعتاق خبره ويثبت اي الولاء
للمعتق ذكرا كان او انثى وان شرط ان هذه للوصل ويتصل ... اي يثبت الولاء وان شرط
المعتق الولاء لغيره او سايبة اي لو شرط ان يكون معتقا ولا ولاء بينهما فشرطه باطل لانه مخالف
للحديث المروي وهو الذي الولاء لمن اعتق ولا ينتقل الولاء عنه اي عن المعتق ابدا اي مادام
حيا لانه تاكد السبب من جهته فلا ينتقل عنه فاذا مات المعتق فهو اي الولاء لاقرب عصبته فيكون الولاء
لابنه اي لابن المعتق دون ابيه اذا اجتمعا اي الاب والابن وقال ابو يوسف سدس الولاء للاب
والباقي للابن لان الولاء اثر الملك فيلحق بحقيقة الملك ولو ترك المعتق مالا وترك ابا وابنا كان
لابيه سدس ماله والباقي لابنه فكذا الولاء ولهما ان الولاء وان كان اثر الملك لكنه ليس بمال و
لا له حكم المال كالقصاص الذي يجوز الاعتياض عنه بالمال بخلاف الولاء حيث لا يجوز الاعتياض
عنه فلا يجري فيه سهام الورثة بالفرضية كما في المال بل هو سبب يورث به بطريق العصوبة فيعتبر الاقرب
فالاقرب والابن اقرب العصبات فيكون كل الولاء له كما سياتي في كتاب الفرايض ان شاء الله تعالى
وان استووا عصبات المعتق في القرب فهم سواء في الولاء لاستوائهم في العلة وهي العصوبة
وليس للنساء من الولاء الا ولاء ما اعتقن فان قلت كلمة ما موضوعة لغير العقلاء والعبيد والاماء
من العقلاء فكيف يستقيم دخول كلمة ما عليهم في قوله ما اعتقن قلنا استقامته بوجهين احدهما
ان كلمة ما مجاز عن كلمة من والثاني انه عليه السلام الحق العبيد والاماء لغير العقلاء لانهم يباعون
في الاسواق كغير العقلاء فحينئذ صاروا كانهم غير العقلاء لان العقلاء في اصل الوضع انهم ما يكونون
غير مملوكين لان ما على الارض خلق لاجل العقلاء او اعتق من اعتقن او جر ولاء معتقهن لانه
ليس بعصبة ولقوله عليه السلام ليس للنساء من الولاء الا ما اعتقن او اعتق من اعتقن
او كاتبن او كاتب او جر ولاء معتقهن او معتق معتقهن وصورة جر ولاء معتقهن وهو
بان تتزوج المراة عبدها معتقة الغير فجاءت بولد فولاؤه لمواليها اي ولاء ذلك الولد يكون
لموالي امه لان اباه عبد لا ولاء له فان اعتق العبد جر ولاء ابنه الى مواليه اقول لو قال ولاء
ولده لكان اولى ليشمل البنت وكذلك الحكم في جر ولاء معتق معتقهن صورته ان تعتق المراة
عبدا ويشتري العتيق عبدا فزوجه معتقة الغير فان ولدت منه ولدا فولاؤه لموالي امه لما
بينا فان اعتق معتق المراة عبده جر ولاء الولد اليه ويكون ذلك الولاء لمن اعتقه فان
اعتقت الام اي اذا تزوج عبد امة الغير فاعتقها مولاها وهي حامل فولدت لاقل من ستة
اشهر من وقت عتقها لا ينتقل ولاء الولد من موالي الام ابدا لانه لو تيقن وجود الحمل في

اذا ترك

في ذلك الوقت عتق حملها مقصودا منفردا لانه جزؤها فلا ينتقل من مواليها الولاء الى احد لقوله عليه
السلام الولاء لمن اعتق وكذا اذا ولدت ولدين احدهما لاقل من ستة اشهر لانهما خلقا من ماء
واحد فقيدنا بقولنا لاقل من ستة اشهر من وقت عتقها لانها لو ولدت لاكثر من ستة اشهر من
وقت عتقها يعتق الولد تبعا للامة فيتبعها في ولائها لكن بعد عتق ابيه جر الاب ولاء ابنه الى
مواليه هذا اذا لم يكن معتدة وان كانت معتدة فجاءت بولد لاكثر من ستة اشهر من وقت العتق
ولاقل من سنتين من وقت الفراق لا ينتقل ولاؤه الى موالي الاب لانه كان موجودا عند عتق الام
ولهذا يثبت نسبه من الزوج كذا في شرح المجمع لابن ملك وفي الاختيار ولو اعتق الجد لم يجر الولاء
ولا يكون الصغير مسلما باسلام جده فان المسلمين لم يجعلوا الصغار مسلمين باسلام آدم ونوح عليهما
السلام وهما جدان وروى الحسن عن ابي حنيفة انه يكون مسلما تبعا للجد ويجر الجد ولاءه لان الجد
بمنزلة الاب عند عدمه ويجب ولاء الموالاة العقد والمطلوب منه التناصر وفرعه بقوله فاذا اسلم
على يد رجل ووالاه او والى غيره على ان يرثه اي ذلك الرجل منه اذا مات ويعقل عنه اذا جنى يعني يعطي
ذلك الرجل دية جنايته من ولاه فذلك العقد صحيح ان لم يكن له معتق قيد نابه لان العتاقة اقوى لا ينفسخ
فلا يظهر بوجوده ما ضعف وهو الموالاة ولو شرطا الارث والعقل من الجانبين جاز وكان كما شرطا و
من شروط الموالاة ان يكون عاقد الولاء عاقلا بالغا حرا ولو والى الصبي باذن ابيه جاز لانه من اهل الولاء
ولو والى العبد باذن مولاه جاز ايضا ويكون الولاء لمولاه والعبد وكيلا عنه ومن شروطها ان لا يكون
المولى عربيا لان العرب تتناصر بانسابها وذلك اغناهم من نصرة الموالاة واما اسلامه على يده فليس
بشرط وكذا كونه مجهول النسب ليس بشرط عند البعض وهو المختار كذا في شرح المجمع لابن ملك وفي الاختيار
ويدخل في عقد الولاء الاولاد الصغار للتبعية والولاية وكذا كل من يولد له بعد ذلك ولانهم يتبعونه
في النسب فكذا في الولاء فاذا مات المولى ولا وارث له ورثه صاحبه كما شرطا وقال الشافعي لا يرث
لان سبب الارث القرابة او الزوجية او العتق بالنص ولم يوجد في الموالاة واصحابها ولنا ما روي
عن عمر وعلي وابن مسعود وابن عباس رضي الله عنهم انهم قالوا بالتوريث بولاء الموالاة ولم يرو
عن غيرهم خلافه وله اي للمولى سواء كان اسفل او اعلى ان ينفسخ بالقول بغير رضاء صاحبه لانه عقد
تبرع فلا يكون لازما لكن انما ينفسخه بحضرة الآخر لان العقد تم بهما فلا ينفسخه احدهما الا بحضرة صاحبه
كالمضاربة والشركة وبالفعل اي ويجوز فسخه بالفعل مع غيبته بان يوالي الاسفل غيره فيكون ذلك
فسخا للعقد مع الاول وان لم يكن بحضرة من صاحبه لان انفساخ العقد في حق الاول ثبت ضمنا لصحة العقد
مع الثاني فصار كالعزل الحكمي في الوكالة وهو بان يفعل الموكل بنفسه ما وكله به فان عقل المولى عنه
اي عن الاسفل او عن ولده فليس له ذلك اي ليس للاسفل بعد ذلك ان يتحول بولائه الى آخر لتعلق

لتعلق حق الغير به واذا اسلمت المراة وولدت او اقرب بالولاد وفي يدها الواو للحال اي الحال في يدها
ابن صغير مجهول النسب تبعها اي يتبع الابن امه في الولاء فيكون مولي لمولاها وقالا لا يتبعها لان
الام لا ولاية لها علي مال الصغير فلا يكون لها ولاية علي نفسه ولابي حنيفة ان الولاء بمنزلة النسب
فيكون نفعا محضا في حق الصغير المجهول النسب فتملك الام اثباته بالانشاء او الاقرار كتاب
الايمان وهي جمع يمين وهو في اللغة القوة كما قال الله تعالى لاخذنا منه باليمين اي بالقوة وفي الشرع
نوعان يمين بالله او صفته وتعليق الجزاء بالشرط فانه يمين الفقهاء لو حلف ان لا يحلف وقال ان دخلت
الدار فعبدي حر يحنث لان اليمين يعقد للحمل علي الفعل او المنع عنه وذلك المعنى حاصل في التعليق واما ما روي
انه عليه السلام قال ملعون من حلف بالطلاق وحلف به محمول علي الحلف بالماضي لما روي ان عبد الله
عن عمر ابن رضي الله عنهما حلف بالطلاق عند النبي صلى الله عليه وسلم فلم ينكر عليه والمعنى اللغوي
مرعي فيهما اذا الكلام يتقوي بهما اليمين بالله تعالى ثلثة احدها الغموس وهي الحلف بالله علي امر ماض او علي
امر حال علي اثباتهما او نفيهما مثال اثبات امر ماض ان يقول والله لقد فعلت كذا وهو يعلم انه لم يفعله
ومثال نفيه ان يقول والله ما فعلت كذا وهو يعلم انه فعله ومثال اثبات امر حال ان يقول والله ان
لي علي هذا ثوبا وهو يعلم انه ليس عليه دينه ومثال نفيه ان يقول والله ما لهذا علي دين وهو يعلم ان له عليه دينا
يتعمد فيها الكذب فلا كفارة فيها الا الاستغفار والتوبة والرجوع الى الله وقال الشافعي تجب فيها كفارة لانها لما وجبت
باليمين المنعقدة فبالغموس اولي ولنا قوله عليه السلام خمس من الكبائر لا كفارة فيها الاشراك بالله و
عقوق الوالدين وبهت المسلم والفرار من الزحف واليمين الغموس والبر متصور في المنعقدة دون
الغموس فلا تقاس عليه وفي الاختيار قالوا وسميت غموسا لانها تغمس صاحبها في نار جهنم ولهذا قلنا لا كفارة
فيها والثاني لغو وهي الحلف علي امر يظنه كما قال في الماضي او الحال وهو بخلافه اي والحال ان ذلك الامر في
الواقع بخلاف ما ظنه كمن حلف انه ما دخل الدار او ما كلم زيدا يظنه كذلك وهو بخلافه ومثال الحال كقوله
والله ان المقبل لزيد فاذا هو عمرو وكذا تفسيرها لما روي عن ابن عباس رضي الله عنهما ان اللغو هو الحلف
علي يمين كاذبة وهو يري انه صادق وفسرها الشافعي بالحلف علي شيء من غير قصد اليمين كما يجري بين
الناس من قولهم لا والله وبلي والله سواء كان في الماضي او في الآن وهو رواية عن ابي حنيفة لما روي
عن عائشة رضي الله عنها هكذا وما صدر من غير قصد يكون خطاء والاثم مرفوع عن المخطئ ونرجو ان لا
يؤاخذ الله تعالى بها اي لا يعاقبه بيمين اللغو انما قال نرجو مع ان عدم المؤاخذة بها ثابت بالنص لقوله
تعالى لا يؤاخذكم الله باللغو في ايمانكم لان تفسير اللغو مختلف فيه فيجوز ان يكون ما فسرناه به ويحتمل غيره
فلا يعرف كونه غير اثم وفي الاختيار وروي ابن رستم عن محمد لا يكون اللغو الا في اليمين بالله تعالى
وقد غير عنه الكرخي فقال ما كان المحلوف به هو الذي يلزمه بالحنث فلا لغو فيه وذلك لان من حلف

بالله علي امر يظنه كما قال وليس كذلك يلغو المحلوف عليه ويبقى قوله والله فلا يلزمه شيء واليمين بغير الله
تعالى يلغو المحلوف عليه ويبقى قوله امراته طالق او عبده حر او عليه الحج فيلزمه والثالث منعقدة وهي
الحلف علي امر في المستقبل ليفعله اي ذلك الامر او يتركه وهي اي اليمين المنعقدة انواع منها ما يجب فيه
البر بالكسر اي حفظ يمينه كفعل الفرائض مثل قوله والله لاصومن رمضان ومنع المعاصي كقوله والله لا
اشرب الخمر لان ذلك فرض عليه فيتاكد باليمين ونوع يجب الحنث فيه اي في ذلك النوع كفعل المعاصي
مثل ان يحلف ان لا يكلم اباه ونحوه وترك الواجبات بان يحلف ان لا يصلي ونحوه قال عليه السلام من حلف
ان يطيع الله فليطعه ومن حلف ان يعصيه فلا يعصه ونوع الحنث فيه من البر كهجران المسلم قطيعة وترك
مصاحبته كقوله والله لا اكلم زيدا ونحوه مثل قوله والله لا اصوم تطوعا لقوله عليه السلام من حلف
علي يمين ورأي غيرها خيرا منها فليات الذي هو خير وليكفر عن يمينه ونوع هما اي البر والحنث علي السواء
كقوله والله لا ادخل الكوفة او لا اكل شيئا فحفظ اليمين فيه اولي لقوله تعالى واحفظوا ايمانكم و
اذا حنث في الايمان المنعقدة فعليه الكفارة ان شاء اعتق رقبة وان شاء اطعم عشرة مساكين كالاطعام
في صدقة الفطر او كساهم اي كسي عشرة مساكين كالظهار فكسا كلا منهم ثوبا شاملا للبدن لان لابسه
اقل البدن يسمي عاريا عرفا فلا يكون مكتسيا وفي الكافي هذا هو الاصح وروي عن محمد انه ان كسا كلا منهم
ثوبا تجوز فيه الصلوة فيجوز لانه يكون به مكتسيا شرعا والاصل فيه قوله تعالى ولكن يؤاخذكم بما عقدتم
الايمان فكفارته اطعام عشرة مساكين من اوسط ما تطعمون اهليكم او كسوتهم او تحرير رقبة فالواجب
واحد من هذه الثلثة والعبد مخير فيه فان لم يجد المكفر احد هذه الثلثة صام ثلثة ايام متتابعات حتى لو افطر
يوما منها يلزمه الاستيناف وقال الشافعي يجوز تفريقها لاطلاق قوله تعالى فمن لم يجد فصيام ثلثة ايام ذلك
كفارة ايمانكم ولنا قراءة ابن مسعود رضي الله عنه فصيام ثلثة ايام متتابعات وهي كالخبر المشهور
فيجوز ان يزاد به علي الكتاب وفي المشكلات وانما يعتبر حال المكفر في جميع الكفارات وقت الاداء ولا
يعتبر وقت وجوبها وفي الاختيار فلا بد فيه من التمليك ولو اعاده لا يجوز لانه لا يزول ملكه عن العين بخلاف
الطعام حيث يجوز فيه الاباحة لان ملكه يزول عن الطعام بالاباحة كما يزول بالتمليك ولو كفر عنه غيره بامره
جاز وبغير امره لا يجوز كما في الزكوة لانها عبادة او عقوبة فلا بد من الاتيان بنفسه او بنائبه وذلك
بالاذن لينتقل فعله اليه وفي النهاية رجل مات وعليه كفارة يمين سقطت ولا يجوز التكفير قبل
الحنث وقال الشافعي يجوز ان كان بالمال لان اليمين سبب للكفارة بدليل اضافتها اليه فيجوز تقديمها
علي الحنث بعد وجود سببها كما جاز الزكوة بعد ملك النصاب ولنا ان الكفارة شرعت لدفع الذنب
والذنب انما يكون بالحنث فلا يجوز قبله كالتكفير بالصوم ولو قدم لا يسترد من الفقير لانه وقع صدقة
والقاصد والمكره والناسي في اليمين والفعل اي فعل المحلوف عليه سواء في كون ايمانهم سببا لوجوب

الكفارة بالحنث لقوله عليه السلام ثلث جدهن جد النكاح والطلاق واليمين وكذا في فعل المحلوف عليه لان الشرط هو الفعل وقد وجد والفعل الحقيقي لا يصير معدوما بالنسيان او الاكراه وكذا اذا فعل وهو مغمي عليه او مجنون لتحقق الشرط حقيقة فان قلت الكفارة شرعت لدفع الاثم ولا اثم على الناسي والمكره فكيف وجبت عليهم قلنا ادير الحكم هنا على دليل الاثم وهو الحنث لا على حقيقة الاثم وفي الاختيار و لا يصح يمين الصبي والمجنون والنائم لما مر في الطلاق وحروف القسم الواو والباء والتاء هو المتوارث وكذا اللام كقوله لله لا افعلن لان اللام تبدل من الباء قال تعالى آمنتم به وآمنتم له وقد تضمر حروف القسم فيقول الحالف الله لا افعل ويجوز النصب على اسقاط الخافض والخفض على حاله فيكون والا على مراده وفي الاختيار والحلف في الاثبات ان يقول والله لقد فعلت كذا والله لافعلن كذا مقرونا بالتاكيد وهو اللام والنون حتى لو قال والله افعل كذا اليوم فلم يفعله لا تلزمه الكفارة لان الحلف في الاثبات لا يكون الا بحرف التاكيد لغة اما في النفي يقول والله لا افعل كذا والله ما فعلت كذا واليمين بالله تعالى وباسمائه كالرحمن الرحيم وغيرهما ولا يحتاج الحالف الى النية الا فيما يسمى به غيره اي غير الله تعالى كالحكيم والعليم ونحوهما فيحتاج فيه الى نية الحلف وفي الاختيار وقيل لا يحتاج في جميع اسمائه ويكون حالفا لان الحلف بغير الله لا يجوز والظاهر انه قصد يمينا صحيحة فيحمل عليه فيكون حالفا الا ان ينوي غير الله تعالى لانه نوى محتمل كلامه وعن محمد وامانة الله يمين فلما سئل عن معناه قال لا ادري كانه وجد العرب يحلفون بذلك عادة فجعله يمينا وعن ابي يوسف ليس بيمين لاحتمال انه اراد الفرائض ذكره الطحاوي وبصفات ذاته وهي ما يوصف الله تعالى به كعزة الله وجلاله ونحوهما لان الحلف بصفات الذات كالحلف بالذات واما صفات فعله وهي ما يجوز ان يوصف الله بضده كالرضاء والرحمة والسخط والغضب ونحوها فالحلف بها لا يجوز لانه حلف بغير الله كذا قاله بعض مشايخنا لكنه غير مستقيم على مذهب اهل الحق لان صفات الله كلها قديمة لا هو ولا غيره وكل مؤمن يعتقد تعظيم الله وجميع صفاته فلا يفرق بين صفات ذاته وصفات فعله بل ينبغي ان يقال الايمان مبنية على العرف فما تعارف الناس الحلف به يكون يمينا وما لا فلا الا وعلم الله يعني انه من صفات ذاته لكن ان حلف به فلا يكون يمينا وان نواه لعدم التعارف وفي الاختيار وعند بعضهم يكون يمينا كغيرها من الصفات وكذلك اي لا يكون يمينا بقوله ورحمة الله وسخطه وغضبه وقد بيناه آنفا واليمين بغير الله ليس بحلف كالنبي والقرآن والكعبة لان الحلف بغير الله تعالى لا يجوز لقوله عليه السلام من كان حالفا فليحلف بالله او فليصمت والبراءة منه اي من النبي او القرآن او الكعبة يمين لان كل ما يكون اعتقاده كفرا ولا يحله الشريعة ففيه الكفارة اذا حنث ولو قال بكلام الله القديم او القائم بذاته يكون يمينا لان كلامه صفة قائمة بذاته لا يوصف بشيء من اللغات لان اللغات كلها محدثة مخلوقة او احاط لاحقة على الاختلاف فلا يجوز ان يكون قديمة وفي الاختيار ولو قال الطا

ان فعلت كذا فهو يمين للعرف وحق الله ليس بيمين وقال ابو يوسف انه يمين لان الحق من صفات ذات الله تعالى فنزل منزلة قوله والله الحق والحلف به متعارف ولهما ان حق الله قد يذكر ويراد به طاعته كما قيل للنبي عليه السلام ما حق الله على عباده فقال ان يعبدوه الحديث فيكون حلفا بغير الله فلا ينعقد مع الاحتمال والحق معرفا يمين لانه اسم من اسماء الله تعالى ولو قال وحق منكرا لا يكون يمينا لاحتمال تاكيد الكلام وتحقيق الوعيد قال الطحاوي حقا كقوله واجبا علي فهو يمين كذا في الاختيار ولو قال ان فعلت كذا فعليه لعنة الله او هو زان اي لو قال ان فعلت كذا فانا زان او شارب خمر فليس بيمين وكذلك فعليه غضب الله وسخطه لان الحلف بها غير متعارف ولو قال هو يهودي اي لو قال ان فعلت كذا فهو يهودي او نصراني فهو يمين وقال الشافعي لا يكون يمينا لانه حلف بغير الله فلا ينعقد ولنا قوله عليه السلام من حلف باليهودية والنصرانية فهو يمين وفي الاختيار ولو قال ذلك لشيء فعله فهو غموس ثم قيل لا يكفر اعتبارا بالمستقبل وقيل يكفر كانه قال هو يهودي اذ التعليق بالماضي باطل والصحيح انه ان علم انه يمين لا يكفر فيهما وان كان يعتقد انه يكفر بالحنث يكفر فيهما لانه لما اقدم على الحنث فقد رضي بالكفر وعلى هذا هو مجوسي او كافر ونحوه ولو قال لعمر الله اي بقاء الله والبقاء صفة ذاته تقديره لعمر الله قسمي او ايم الله قيل هو جمع يمين حذفت النون خفة لكثرة استعماله تقديره ايمن الله يميني وقيل هو من ادوات القسم كالواو فيكون معناه والله او عهد الله بالجر بواسطة حرف القسم والعهد اليمين لقوله تعالى واوفوا بعهد الله ثم قال ولا تنقضوا الايمان سمى العهد يمينا او ميثاقه وهو العهد عرفا او علي نذرا او نذر الله فهو يمين لانه عليه السلام قال النذر يمين وكفارته كفارة يمين وقال صلى الله عليه وسلم من نذر نذرا وسماه فعليه الوفاء به ومن نذر ولم يسمه فعليه كفارة يمين وروي عن ابي حنيفة ان المنجز والمعلق سواء في وجوب الوفاء لاطلاق الحديث وروي ان الامام رجع عن هذا في آخر حيوته وقال اذا قال ان فعلت كذا فعلي حجة اجزأه من ذلك كفارة يمين وهذا قول محمد كذا في شرح المجمع للمصنف ولو قال احلف او اقسم او اشهد ولم يقل بالله معها يكون يمينا نوى او لم ينو وقال زفر لا يكون يمينا ما لم ينو اليمين لان الحالف اذا لم يقل بالله يحتمل ان يحلف بغير الله فلا يكون يمينا بالاطلاق ولنا ان الحلف بغير الله غير مشروع فلا يحمل الكلام عليه عند الاطلاق او زاد فيها ذكر الله بان قال احلف بالله او اقسم بالله او اشهد بالله فهو يمين اتفاقا وكذا اعزم او اعزم بالله او علي يمين او يمين الله ووجه الله يمين اما العزم فهو الايجاب قال تعالى وان عزموا الطلاق والايجاب هو اليمين واما علي يمين فلانه تصريح بايجاب اليمين عليه واليمين لا يكون الا بالله واما وجه الله فلانه يذكر ويراد به الذات قال تعالى ويبقى وجه ربك وقال كل شيء هالك الا وجهه كذا في الاختيار ومن حرم على نفسه ما يملكه بان يقول مالي علي حرام او ثوبي هذا او جاريتي هذه او ركوب دابتي هذه ونحوها كان يمينا فان استباحه اي استباح ما حرمه على نفسه او شيئا منه لزمته الكفارة لقوله عليه السلام تحريم الحلال يمين وكفارته كفارة يمين ولان حرمه اطلاق مسبب عن اليمين وتصحيحه عليه جعل كتصحيحه على السبب مجازا

ولو وهب او تصدق به لا يحنث لان المراد بالتحريم حرمة الاستمتاع عرفا لا حرمة الصدقة والهبة كذا في الاختيار
اعلم ان قوله ما يملكه وقع اتفاقا لانه لا يشترط في اليمين ان يكون ملكا له حتى لو قال ملك فلان او مال علي
حرام يكون يمينا الا اذا اراد به الاخبار عن الحرمة ولو قال كل حلال علي حرام فعلى الطعام والشراب وكان
القياس ان يحنث كما فرغ من كلامه وهو قول زفر لانه باشر فعلا مباحا كالتنفس لكن ايمتنا قالوا التحريم
المقصود من اليمين البر ولا يمكن تحقيقه الا باسقاط اعتبار العموم واذا سقط انصرف الى ما يتناول عادة
وهو الماكول والمشروب ولا يتناول المراة الا بالنية لسقوط اعتبار العموم الا ان ينوي غيرهما اي غير الطعام
والشراب يعني اذا نوى به امراته يكون ايلاء ولا يخرج عن يمينه الطعام والشراب اذا التصديق بنيته انما
يعتبر فيما فيه تغليظ وهو ان يصير موليا لا فيما فيه تخفيف وهو خروج الطعام والشراب وفي الاختيار وان
نوى امراته وحدها صدق ولا يحنث بالاكل والشرب وهذا كله ظاهر الرواية وقيل تطلق امراته بقوله
كل حلال علي حرام بغير نية لغلبة الاستعمال في ارادة الطلاق وعليه الفتوى وفي الكافي قال مشايخنا
لم يتضح في عرف الناس في هذا فان من لا امراة له يحلف به كما يحلف ذو الحليلة ولو كان العرف مستفيضا
في ذلك لما استعمله الا ذو الحليلة فالصحيح ان يقيد الجواب ويقال ان اراد الطلاق يكون طلاقا والا
فالاحتياط ان يتوقف المرء فيه ولا يخالف المتقدمين وفي النهاية ناقلا عن النوازل ولو لم تكن امراة
لمن قال كل حلال علي حرام تجب الكفارة ولو قال هرچه بدست راست گيرم بروي حرام الاظهر انه يجعل
طلاقا من غير نية بالعرف ولو قال بدست چپ گيرم لا يكون طلاقا لعدم العرف وفي الاختيار ولو حلف لا
يرتكب حراما فهو على الزنا وان كان مجبوبا فعلى القبلة الحرام عرفا ولو حلف لا يطأ حراما فوطئ امراته
حالة الحيض والظهار لم يحنث الا ان ينويه لان الحرمة لعارض لا لان الوطئ حرام في نفسه ومن حلف حالة
الكفر بالنصب بنزع الخافض اي في حالة الكفر لا كفارة في حنثه سواء حنث في حال كفره او بعد اسلامه وقال الشافعي
عليه الكفارة بالايمان لان اليمين تعقد للبر والكافر اهل لاعتقاده تعظيم اسم الله ولهذا يستحلف بالله
في الدعاوى ولنا قوله تعالى فقاتلوا ائمة الكفر انهم لا ايمان لهم والكافر ليس اهلا للبر لانه انما يكون ممن يعظم اسم الله
والكافر هاتك لحرمة اسم الله فلا يكون معظما واما استحلافه في الخصومات فلانه اهل لمقصوده وهو النكول
والاقرار ولان الكفارة عبادة في ذاتها وكونها عقوبة بالنظر الى سببها والكافر ليس اهلا للعبادة و
في الاختيار وتبطل اليمين بالردة فلو اسلم بعدها لا يلزمه حكمها لان الردة تبطل الاعمال ومن نذر مطلقا
بان قال لله علي حج فعليه الوفاء به اي بنذره وكذلك اي يجب الوفاء ان علقه اي علق نذره بشرط
سواء كان يريد كونه بان قال ان شفى الله اي فعلي حجة او لا يريد بان قال ان شربت الخمر فعلي حجة فوجد
الشرط وعن ابي حنيفة انه يجزيه كفارة يمين اذا كان شرطا لا يريد كونه مثل ان يقول ان زنيت فعلي حجة فان
وجد الشرط كفر عن نذره كفارة يمين او وفى واذا كان شرطا يريد كونه فعليه الوفاء عند وجوده وقد بينا

ومن قال ان شاء الله متصلا بيمينه فلا حنث عليه لقوله عليه السلام من حلف على يمين وقال ان شاء الله فقد
استثنى ومن استثنى فلا حنث عليه فيدنا الاتصال لان الاستثناء بعد الانفصال رجوع ولا رجوع في الايمان
وعن ابن عباس رضي الله عنه انه كان يجوز الاستثناء الى ستة اشهر فصل حلف لا يخرج من
الدار ومن المسجد فاخرج محمولا منه بالاخراج فاخرجه حنث لان فعل المامور ينتقل الى الآمر كما لو ركب دابة فخرجت وان اخرج مكرها
يعني اذا حمله انسان فاخرجه من غير اختيار منه لا يحنث لعدم انتقال الفعل اليه لعدم الامر وان حمله برضاه لا بامره والا لا يخرج
انه لا يحنث لانه لم يأمر باخراجه فلم يوجد منه فعل حتى ان هدده فخرج بنفسه يحنث لوجود الفعل منه حقيقة وقيل يحنث
لانه لما لم يمتنع ورضي صار كانه فعل والحلف على الدخول على هذه الوجوه كذا في الاختيار حلف لا يخرج الا الى جنازة
فخرج اليها ثم اتى حاجة لم يحنث لانه لم يوجد الخروج لغير ما حلف عليه وانما خرج الى الجنازة واذا استثنى من اليمين والاتيان
بعد ذلك ليس بخروج انه حلف انه لا يخرج الى مكة فخرج يريدها ثم رجع حنث لوجود الخروج قاصدا اليها وكذلك الذهاب
اي لو حلف لا يذهب الى مكة فذهب يريدها ثم رجع حنث في الاصح لانه عبارة عن الانتقال والذهاب من موضعه
قال الله تعالى انما يريد الله ليذهب عنكم الرجس اهل البيت اي يزيله عنكم فاشبه الخروج وعند البعض هو مثل الاتيان في
مكة والاول اصح لما بينا وفي الاتيان يعني لو حلف لا يأتي مكة لا يحنث حتى يدخلها لان الاتيان الوصول قال تعالى
فأتيا فرعون والمراد الوصول اليه وفي الاختيار حلف لا يخرج من هذا البيت فاخرج يديه وقدميه وهو قاعد لم يحنث
لانه لا يسمى خارجا ولو كان مستلقيا على ظهره او بطنه او على جنبه يحنث بخروج الاكثر اقامة للاكثر مقام الكل وعن
ابي يوسف فيمن حلف لا يخرج من دار كذا فهو على الخروج ببدنه ولو قال من هذه الدار فهو على النقلة ببدنه واهله
هذا هو العرف ولو حلف على امراته ان لا تخرج في غير حق فهو ما يعده الناس حقا في استعمالهم دون الواجب كجنازة
الوالدين وذوي الارحام واعراسهم وعباداتهم ونحوه وعن ابي يوسف لا تخرج الا الى اهلها فابوها لا غير فان عدما
فكل ذي رحم محرم منها وانها المطلقة اهلها فان كان ابوها متنزوجا بغير امها كذلك فاهلها منزل ابيها لا منزل
امها حلف لا يخرج الى بغداد فخرج من بيته لا يحنث ما لم يجاوز العمران قاصدا بغداد بخلاف الخروج الى الجنازة حيث
يحنث بنفس الخروج لان الخروج الى بغداد سفر ولا سفر حتى يجاوز العمران ولا كذلك الخروج الى الجنازة حلف لا تخرج امراته
الا باذنه يعني ان قال لامراته ان خرجت الا باذني فانت طالق فلا بد من الاذن في كل مرة من الخروج ليكون بارا حتى
لو خرجت باذنه ثم خرجت مرة اخرى بلا اذنه حنث لان الاصل في الاستثناء ان يكون المستثنى من جنس المستثنى منه و
الاذن ليس من جنس الخروج والباء تقتضي ملصقا به فكان التقدير ان خرجت الا خروجا ملصقا باذني فيكون ما وراء
الخروج المقرون بالاذن باقيا تحت اليمين وفي الاختيار ولو نوى الاذن مرة صدق لانه محتمل كلامه وعن ابي يوسف
لا يصدق قضاء لانه خلاف الظاهر ولو قال قد اذنت لك بالخروج كلما اردت فخرجت مرة بعد اخرى لا يحنث وان
نهاها بعد ذلك فخرجت حنث وكذلك اليمين على الوصول ولو قال الا ان اذن لك يعني ان قال ان خرجت الا ان آذن
لك فانت طالق يكفيه اذن واحد يعني اذا اذن لها مرة فخرجت ثم خرجت بعدها بلا اذن لم يحنث لان الاستثناء الاذن

من الخروج باطل ولم يكن فيه بار ويتقضى الصاقه بالخروج فتعين المجاز وهو ان يجعل غاية فيصير كقوله حتى اذن لك لمناسبة
بينها وهي ان كل واحد من ما بعد الغاية والاستثناء يكون مخالفا لما قبله فان قلت يشكل هذا بقوله لا تدخلوا
بيوت النبي الا ان يؤذن لكم فان الاذن لا بد منه في كل مرة من الدخول قلنا اشتراط الاذن ما ثبت بهذا
النص بل باصل آخر وهو ان الدخول في ملك الغير بغير اذنه حرام فان قال الحالف في المسئلة الاولى اردت بقوله
الا باذني الا ان اذن لك صدق ديانة لا قضاء لان فيه تخفيفا وان قال في هذه المسئلة الا ان اذن لك الا باذني
صدق قضاء لان فيه تشديدا عليه كذا في شرح المجمع لمولانا نظام الدين وفي الاختيار ولو اذن لها وهي نائمة صح
كما لو كانت غائبة وقيل لا يصح لعدم حصول العلم ولو اذن لها ولم تعلم فدخلت حنث وقال ابو يوسف لا يحنث لان
الاذن الطلاق وانه يتم بالاذن كالرضا ولهما ان الاذن هو الاعلام ولم يوجد لانه لا يتحقق الاعلام بدون العلم
والافهام بخلاف الرضا فيما اذا قال الا برضاي ثم قال رضيت ولم تسمع لان الرضا ازالة الكراهة وانه يتحقق
٢ بدون السماع والعلم لانه فعل القلب ولو قال الا بامري فامرها ولم تسمع فدخلت حنث بالاجماع لان الامر الذي لا يتم
فلا بد من السماع كاوامر الشرع حلف لا يخرج بغير علمه فخرجت وهو يراها فلم يمنعها لم يحنث فان اذن لها بالخروج فخرجت
بغير علمه قال محمد لا يحنث لانه لما اذن لها فقد علم انها تخرج فكان الخروج بعلمه حلف لا يدخل هذه الدار فصارت
تلك الدار صحراء ودخلها حنث لان الاشارة ابلغ في التعريف فيلغوا الوصف معها فتعين اليمين بذات العرصة
وهي باقية بعد انتقاض الحيطان ولو قال في حلفه لا يدخل دارا لم يحنث اذا دخلها بعدما انهدمت لان الدار اسم
لعرصة اديرت عليها الحيطان والا يزول ذلك برفع البناء فالعرصة اصل في اطلاق هذا الاسم والبناء كالصفة لها والدار
اذا ذكرت منكرة يكون الصفة فيها معتبرة لان الغائب يعرف بالوصف وتعلقت اليمين بدار موصوفة بصفة
البناء فاذا ذهبت زالت تلك الصفة فلا يحنث وفي البيت لا يحنث في الوجهين اي في حلفه لا يدخل هذا البيت و
في حلفه لا يدخل بيتا حنث لا يحنث بدخوله فيهما لان اسم البيت زال عنه بعد انهدامه لانه لا يبات فيه حتى لو بقي حيطانه
فضرب عليه السقف اعلم يضرب فدخله يحنث لامكان البيتوتة ولو بني البيت بعدما انهدم حيطانه لم يحنث بدخوله لان
الثاني صار غير الاول بصنعة جديدة وفي الدار اي لو حلف لا يدخل دارا يحنث بدخولها بعدما انهدمت وبنيت
دار اخرى لبقاء اسم الدار على ما وصفنا ولو جعلت الدار بستانا او حماما او مسجدا او بيتا فدخلها لم يحنث
لتبدل الاسم والصفة باعتراض اسم آخر وصفة اخرى وكذا لو صارت بحرا او نهرا وكذا لو بنيت دار اخرى
بعد البستان والحمام لا يحنث لما بينا كذا في الاختيار حلف لا يدخل بيتا لم يحنث بالكعبة اي بدخول الكعبة
والمسجد والبيعة وهي معبد النصارى والكنيسة وهي معبد اليهود لان البيت ما يبنى للبيتوتة وهذه البقاع
لم يبن لذلك ولعدم اطلاق اسم البيت عليها عرفا وفي الاختيار حلف لا يدخل دار فلان وهما في سفر فهو على
الخيمة والفسطاط والقبة في كل منزل فان نوى احد هذه الاشياء صدق ديانة لا قضاء حلف لا يدخل هذه
الدار فقام على سطحها حنث لان سطح الدار من الدار الا يرى انه اذا صعد سطح المسجد لا يبطل اعتكافه لانه

من المسجد وقيل لا يحنث لان الواقف عليه لا يعد داخلا في عرفنا وهو اختيار ابي الليث ولو حلف لا يدخل بيتا فدخل
صفة او ظلة لا يحنث لان البيت ما اعد للبيتوتة وهما ليس كذلك وفي الجامع الصغير يحنث بدخول الصفة لانها تبنى
للبيتوتة وقال صاحب النهاية هذا هو الاصح عندي والظلة هي التي احد طرفي جذوعها على البيت وطرفها الآخر على
حائط الجار المقابل ولو دخل دهليزها وهو بكسر الدال ما بين الباب والدار او وقف في طاق الباب ان كان بحيث
لو اغلق الباب الحالف داخلا حنث لان الباب يركب لاحراز الدار وما فيها وكل موضع اذا رد الباب بقي خارجا
من الدار وان بقي داخلا فهو من الدار والا فلا اي وان لم يكن الحالف داخلا باغلاق الباب لا يحنث لو قلنا وفي المحيط
اذا دخل احدى رجليه الدار ان كان جانبا مستويين او كان الجانب الخارج اسفل لم يحنث وان كان الجانب
الداخل اسفل يحنث لان اعتماد جميع بدنه على رجله الداخل فيكون داخلا ولو كان فيها اي ولو كان الحالف في الدار
وقت حلفه ان لا يدخلها لا يحنث بالقعود فيها حتى تخرج منها ثم يرجع فيدخلها وكان القياس ان يحنث كما هو قول زفر
تنزيلا للبقاء منزلة الابتداء وجه الاستحسان ان الدخول هو الانفصال من الخارج الى الداخل وهذا الفعل لا يبقى
فلا يقال دخل يوما واذا لم يكن ممتدا لا يكون لبقائه حكم ابتدائه وفي الاختيار حلف لا يدخل بيت فلان ولا نية له فدخل
بيتا هو ساكنه حنث سواء كان ملكه او لم يكن لانه يضاف اليه عرفا بخلاف ما اذا حلف لا يركب دابة فلان او لا يستخدم
نخ عبده حيث بالعبد والدابة المستاجرين فانه لا يضاف اليه عادة ولو دخل دارا هي ملك فلان يسكنها غيره في رواية
لا يحنث لان الاضافة بالسكنى وعن محمد انه يحنث لانها مضافة اليه بملك الرقبة والى المستاجر بملك المنفعة وكلاهما
حقيقة حلف لا يدخل دار فلان فدخل دارا مشتركة بينه وبين فلان وفلان ساكنها لا يحنث وان حلف لا يزرع
ارضه فزرع ارضا مشتركة حنث لان كل جزء من الارض ارض وليس الدار دارا تسمية وعرفا حلف لا يدخل
دار فلانة فدخل دارها وزوجها يسكنها لا يحنث لان الدار تنسب الى الساكن حلف لا يدخل دار فلان وله دار يسكنها
ودار غلة فدخل دار الغلة لا يحنث حلف لا يدخل دارا فدخل بستانا في تلك الدار ان كان متصلا بها لم يحنث وان
في وسطها حنث حلف لا يلبس هذا الثوب وهو اي والحال ان الحالف لابسه فنزعه في الحال لم يحنث ولو لبث ساعة حنث
وكذلك ركوب الدابة وسكنى الدار يعني لو حلف لا يركب هذه الدابة والحال انه راكبها فنزل او حلف لا يسكن هذه الدار
والحال انه ساكن فيها فشرع في النقلة منها في الحال لم يحنث ولو لبث ساعة حنث وقال زفر يحنث في الوجهين لوجود
المحلوف عليه وان قل ولنا ان زمان تحقق البر مستثنى لان اليمين تعقد للبر بخلاف ما اذا لبث على تلك الحالة لانه يسمى لابسا
وراكبا وساكنا فيتحقق الشرط حلف لا يسكن هذه الدار فلا بد من خروجه باهله ومتاعه اجمع حتى لو بقي فيها اهل
الحالف ومتاعه حنث لانه يعد ساكنا ببقاء اهله ومتاعه فيها عرفا والمحلة والسكة كالدار في هذا الحكم ولو حلف
لا يسكن هذا المصر فخرج وترك اهله فيه لم يحنث لانه لا يعد ساكنا فيه عرفا والقرية بمنزلة المصر في الصحيح وفي الاختيار
قال ابو حنيفة رحمه الله لو بقي وتد حنث ما قلنا وعنه لو بقي ما لا يعتد به كالمكنسة والوتد لم يحنث لانه ليس من
السكنى بذلك وابو يوسف اعتبر الاكثر اقامة له مقام الكل ولانه قد يتعذر نقل الكل ومحمد اعتبر نقل ما لا بد منه في البيت

من الآلات الاستعمال دون ما لا حاجة اليه في الاستعمال وقد استحسنوا اخذ ذلك لانه ارفق بالناس ولو كان غنيا فاخذ ونقل
الامتعة من حين حلف حتى بقي عليه ذلك شهرا لم يحنث هكذا روي عن محمد وكذلك لو كان في طلب مسكن آخر اياما فاصبح
وجد لم يحنث اذا لم يترك الطلب في هذه الايام وينبغي ان ينتقل الى منزل آخر بلا تاخير ولو انتقل الى السكة او الى المسجد
قيل يبر كما في منزل آخر وقيل يحنث لانه لما لم يتخذ وطنا آخر بقي وطنه الاول كما لو خرج بعياله من مصر فلم يتخذ
وطنا آخر حتى رجع بعد ما اتم الصلوة لان وطنه لم يتغير كذا هذا وذكر ابو الليث لو انتقل الى السكة وسلم الدار الى صاحبها
او اجرها وسلمها بر في يمينه وان لم يتخذ دارا اخرى لانه لم يبق ساكن قال له اجلس فتغد عندي فقال المامور ان
تغديت فعبدي حر فرجع وتغدى في منزله لم يحنث ولو قال ان تغديت فلانا اراد اليوم علم انه مبتدأ فيحنث بمطلق التغدي
في هذا اليوم ولا يشترط للحنث التغدي معه ولو ارادت الخروج فقال لها ان خرجت فانت طالق فجلست ثم خرجت لم
تطلق وكذا لو اراد ضرب عبده فقال له آخر ان ضربته فعبدي حر فتركه ثم ضربه لم يعتق لان مراد الحالف الزجر عن تلك
الضربة والضربة عرفا وتسمى هذه يمين الفور تفرد ابو حنيفة بها وكانوا من قبل يقولون اليمين نوعان مطلقة
وموقتة فخرج قسما ثالثا وهو الموقتة معنى والمطلقة لفظا والمطلق ينعقد بدلالة حال المتكلم فكذا هذا وفي
الاختيار عن محمد لو قال ان ضربتني فلم اضربك او ان لقيتك فلم اسلم عليك او ان كلمتني فلم اجبك او ان
استقرضت فلم اقرضك او ان دخلت الدار فلم اقعد او ان ركبت دابتك فلم اعطك دابتي فهو على
الفور اعتبارا للعرف وهكذا الحكم في نظايره ولو اراد ان يجامع امراته فلم تطاوعه فقال ان لم تدخلي معي
البيت فانت طالق فدخلت بعد ما سكنت شهوته طلقت لان مقصود الدخول قضاء الشهوة وقد فات
فصار شرط الحنث عدم الدخول لقضاء الشهوة وقد وجد ومن حلف لا يركب دابة فلان فركب دابة عبده
المأذون لم يحنث مديونا كان المأذون او غير مديون اما اذا كان مديونا مستغرقا فيحنث نواه او لم ينوه واما
اذا كان غير مديون مستغرق فيحنث بنيته وقال ابو يوسف يحنث ان نواه سواء كان عليه دين او لم يكن مستغرقا
او لم يكن وعند محمد يحنث نواه او لم ينوه وعليه دين او لا لان المأذون ملك المولى فلا يحتاج الى النية ودين
العبد لا يمنع ملك المولى في كسبه عندهما ولابي يوسف ان دابة المأذون مضاف اليه عرفا وان كان ملكا
لمولاه فلا بد من النية ولابي حنيفة ان النية شرط كما قال ابو يوسف لكن دين العبد اذا كان مستغرقا يمنع
ملك المولى فيشترط فراغه من الدين وفي الاختيار حلف لا ياكل من كسب فلان فهو ما له صنع في اكتسابه
وذلك فيما ملكه بفعل كالقبول في العقود كالبيع والشراء والاجارة والهبة والصدقة والوصية ونحوها
واخذ المباحات واما الميراث فيدخل في ملكه بغير فعله فلا يكون كسبه ولو مات المحلوف عليه وانتقل كسبه
الى ورثته فاكل الحالف حنث لانه كسبه ولم يعترض عليه كسب ولو انتقل الى غيره بغير الميراث لم يحنث
لانه صار كسب الثاني وكذلك لو قال لا اكل مما ملكه او مما ملكت او من ملكه فاذا خرج من ملك المحلوف عليه الى
غيره فاكل منه الحالف لم يحنث لان الملك اذا تجدد عليه عين بطلت الاضافة الاولى وصار ملكا للثاني وكذا

لو حلف لا ياكل من ميراث فلان فمات فاكل من ميراثه حنث وان مات وارثه فانتقل الى وارثه لم يحنث
لان الميراث الآخر فسخ الميراث الاول فبطلت الاضافة الى الاول حلف لا يتكلم فقرا القرآن او سبح او هلل
لم يحنث لانه في عرفنا لا يسمى متكلما بل قارئا ومسبحا وقيل لا يحنث لانه في عرفنا لا يسمى متكلما في الصلوة ويحنث
خارجها لان الكلام في الصلوة منهي فلم يجعل كلاما فمن ورد خارج الصلوة كذا في الاختيار حلف لا يكلمه شهرا
ابتداؤه من حين حلف لانه لم يقيد ما به لتابد يمينه فصار الشهر خارجا عن داره فبقي متصلا بالآخر وفي
الاختيار وكذلك الاجارة بخلاف الصوم لانه لو لم يذكر الشهر لا يتابد فكان التعيين اليه حلف لا يكلمه فكلمه
بحيث يسمع المحلوف لكن نائما الا انه نائم حنث وكذا لو كان اصم لان الكلام حصل ووصل الى سمعه لكنه لم يفهم
لنومه وصممه وفي الاختيار وفي رواية اشترط ان يوقظه لانه اذا لم يتيقظ فقد اسمعه ولو ناداه من حيث لا يسمع
لا يحنث لان المكالمة عبارة عن الاسماع الا انه باطن فاقيم السبب المفضي الى السماع مقامه وهو ما لو اصغى
اليه يسمع ولو دخل دارا ليس فيها غير المحلوف عليه فقال من وضع هذا او من اين هذا حنث لانه كلام له
بطريق الاستفهام ولو قال ليت شعري من وضع هذا لا يحنث لانه مخاطب نفسه ولو كان في الدار آخر لا يحنث
في المسئلتين ولو كلم غيره اي غير المحلوف عليه وقصد ان يسمع اي المحلوف عليه لم يحنث لانه لم يكلمه حقيقة
ولو سلم على جماعة وهو اي والحال ان المحلوف عليه فيهم حنث لان السلام كلام للجميع وان نوى السلام دونه اي نوى
الجماعة دون المحلوف عليه لم يحنث ديانة لعدم القصد ولا يصدق قضاء لان الظاهر انه للجماعة والنية لا يطلع
عليها الحاكم وكتب اليه او اشار او ارسل اليه لم يحنث لانه ليس بكلام لان الكلام اسم لحروف منظومة مفهومة
باصوات مسموعة ولم يوجد ولو كان الحالف اماما فسلم والمحلوف عليه خلفه لا يحنث بالتسليمتين لانهما من افعال الصلوة
وليس بكلام عرفا ولو كان الحالف هو المؤتم فكذلك وعن محمد يحنث لانه يصير خارجا عن صلوة الامام بسلامه خلافا
لهما ولو سبح به في الصلوة او فتح عليه لم يحنث وخارج الصلوة يحنث ولو قرع المحلوف عليه الباب فقال الحالف
من هذا ذكر القدوري انه يحنث وقال ابو الليث ان قال بالفارسية كيست لم يحنث لانه ليس بخطاب له وان قال كي
تو يحنث لانه خطاب له وهو المختار ولو قال ليلا والله لا اكلم فلانا يوما فهو من حين حلف الى طلوع الفجر
من الغد لان اليمين اذا تعلقت بوقت مطلق فابتداؤها عقيب اليمين كالاجارة لان كل حكم تعلق بمدة لا على طريق التوبة
اختص بعقيب السبب كالاجارة ولو حلف في بعض اليوم لا يكلمه يوما فهو على بقية اليوم والليلة الى مثل تلك
الساعة من الغد وكذلك لو حلف في بعض الليل لا يكلمه ليلة من حين حلف الى مثل تلك الساعة من الليلة المقبلة لانه
حلف على يوم منكر فلا بد من تمامه وذلك من اليوم الذي يليه فيدخل الليل ضرورة تبعا ولو قال في بعض اليوم لا اكلمه
اليوم فعلى ما بقي اليوم وكذا في الليلة لانه حلف على زمان معين فيتعلق بما بقي منه اذ هو المراد ظاهرا وعرفا لان
ما مضى منه خرج عن الارادة ضرورة حلف لا يكلم عبد فلان يعتبر ملكه يوم الحنث لا يوم الحلف وكذلك الثوب و
الدار بان حلف لا يلبس ثوب فلان او لا يدخل داره يعتبر ملكه يوم الحنث لا يوم الحلف حتى لو كلم عبده او لبس ثوبه

في حمله الصوت م
وكذلك اذا كان بعيدا لو اصغى اليه لا يسمع لا يحنث ح

او دخل دار ما بعد البيع لم يحنث لان اليمين عقدت على تلك مضافة الى فلان لها اذا وجدت الاضافة حنث
والا فلا ولو قال لا اكلم عبد فلان هذا او قال لا ادخل دار فلان هذه لا يحنث ان كلمه او دخلها بعد البيع لانقطاع
الاضافة والايمان لذواتها لسقوط غيرتها الا ان ينوي عينها فيحنث وفي الصديق والزوج والزوجة يعني
لو حلف ان لا يكلم صديق فلان هذا او زوجة هذه او زوجها هذا يحنث ان كلمه بعد المعادات اي بعد ما عاداه
عند الا والطلاق اي بعد ما وقعت المفارقة بين الزوج والزوجة لانهم قد يهجرون لذاتهم فيراد من الاضافة
التعريف على الحق المقصود فرجح جانب الاشارة لكونها كوضع اليد عليه فلغت الاضافة وتعلقت بالعين و
صار كالصديق والمراة ولهما ما قررنا وفي الاختيار وان اطلق اليمين في الزوجة والصديق لم يحنث عند ابي
حنيفة ويحنث عند محمد لان المانع اذى من جهتهما ولابي حنيفة ان هذه الاضافة يحتمل التعريف دون الهجران
ولهذا لم يعينه ويحتمل الهجران فلا يحنث بالشك ولو لم يكن له امراة ولا صديق فاستحدث ثم كلمه حنث خلافا لمحمد
حلف لا يكلمه اليوم شهرا او اليوم سنة فهو على ذلك اليوم من جميع ذلك الشهر وتلك السنة لان اليوم الواحد لا يكون
شهرا ولا سنة فعلمنا ان المراد انه لا يكلمه في مثل ذلك اليوم شهرا او سنة ولو قال لا اكلمه يوم السبت عشرة
ايام فهو في يوم السبت فهو على سبتين لان يوم السبت لا يوجد في عشرة ايام اكثر من مرتين وكذا لو قال لا اكلمه
يوم السبت يومين كان على سبتين لان السبت لا يكون يومين فكان مراده سبتين ولو قال ثلثة ايام كانت
كلها يوم السبت يعني حلف لا يتزوج بنت فلان فولدت له بنت اخرى لم يحنث بتزوجها لان اليمين انصرفت
الى الموجود في الحال ولو قال بنتا لفلان او بنتا من بنات فلان فعن ابي حنيفة روايتان حلف لا يكلم اخوة
فلان فهو على الموجودين وقت اليمين لا غير فان كان له اخوة كثيرة لا يحنث ما لم يكلمهم كلهم ولو قال لا يكلم
عبيد فلان او لا يركب دواب فلان او لا يلبس ثياب فلان حنث بفعل ثلثة مما سمى الا ان ينوي الكل
الكل والفرق ان الاول اضافة تعريف فتعلقت اليمين باعيانهم فما لم يكلم الكل لا يحنث وفي الثانية اضافة
ملك لانها لا تقصد بالهجران لكونها جمادا او لخسة العبيد وانما المقصود المالك فتعتبر ولهذا اليمين اعيانها
منسوبة اليه وقت الحنث وقد ذكر النسبة بلفظ الجمع واقله ثلثة وروى المعلى عن ابي يوسف كل شيء سوى
بني آدم فهو على واحد واذا كانت يمينه على بني ادم فهو على ثلثة والحين والزمان ستة اشهر في التعريف والتنكير
مثال التعريف ان يقول والله لا اكلم فلانا الحين او الزمان ومثال التنكير ان يقول والله لا اكلم فلانا
حينا او زمانا ولا نية له وقع على ستة اشهر لان الحين يطلق على الزمان القليل كما قال تعالى فسبحان الله
حين تمسون وحين تصبحون ويطلق على اربعين سنة كما قال تعالى هل اتى على الانسان حين من الدهر
قال اهل التفسير المراد به اربعون سنة ويطلق على ستة اشهر قال الله تعالى تؤتي اكلها كل حين قال ابن
عباس رضي الله عنه هي ستة اشهر وهذا هو الوسط فيصرف اليه اليمين لان الظاهر انه لم يرد به الساعة لان
العقلاء لا يعزم على ترك الكلام ساعة ولا يحلف على ذلك والمدة لا تقصد غالبا لانه بمنزلة الابد وكذا

الزمان يستعمل استعمال الحين فيقيد ما قلنا ولا نية له لانه لو كان له نية فيقع على ما نوى كذا في الاختيار والدهر
الابد يعني من حلف ان لا تكلم فلانا الدهر يقع على الابد قال عليه السلام لا صيام لمن صام الدهر يعني جميع العمر
ودهرا اي لو حلف ان لا يكلم فلانا دهرا قال ابو حنيفة رحمه الله حين سئل عن مقداره لا ادري ما هو والتوقف
عند عدم المرجح من الكمال سئل ابن عمر رضي الله عنه عن شيء فقال لا ادري ثم بعد ذلك طوبى لابن عمر سئل عن
شيء لا يدري فقال لا ادري وفي الجامع المحبوبي توقف ابو حنيفة في اربع مسائل احدها هذه والثانية الخنثى المشكل
والثالثة وقت الختان والرابعة محل اطفال المشركين في الاخرة قلت هذا تنبيه الكل على ان لا يستنكف عن التوقف
فيما لا وقوف له عليه اذ المجازفة افتراء على الله تعالى بتحريم الحلال او بتحليله وعندهما وهو كالزمان والحين اي
يقع على ستة اشهر قيل الخلاف في المنكر واما المعرف تنصرف الى العمر اتفاقا وقيل الخلاف فيهما جميعا والاول هو
الصحيح وعن ابي حنيفة ان دهرا والدهر سواء وهذا عند عدم النية وان كان له نية فعلى ما نوى كذا في الاختيار
لهما ان دهرا يستعمل استعمال حين يقال ما رايتك منذ دهر ومنذ حين فيكون بمعناه وله ان دهرا لم ينقل عن احد
من ارباب اللغة تقديره فوجب التوقف فيه ودهر ليس كحين في الاستعمال لان المعرف من حين كمنكره والمعرف
من الدهر يقع على الابد واللغات لا تدرك بالقياس والايام والشهور والسنون عشرة اي لو حلف ان لا تكلم
فلانا الايام او الشهور او السنون ولا نية له وقع على عشرة ايام وعشرة اشهر وعشرة سنين عند ابي حنيفة
وكذلك الجمع وفي المنكر ثلثة يعني لو حلف ان لا تكلم فلانا اياما او شهورا او سنين وقع على ثلثة ايام وثلثة اشهر
وثلثة سنين اتفاقا لان المنكر يتناول الاقل وهو ثلثة بالاجماع وقالا في المعرف سبعة ايام في الايام وستة
في الشهور والعمر في السنين لان اللام لتعريف العهد في الاصل فاذا وجد معهود كان احق والاسبوع معهود في
عدد الايام والسنة معهود في عدد الشهور وليس في السنين معهود فيصرف الى عمر الحالف وله ان اللام للعهد
الا ان العشرة معهودة في الجمع المعرف لانها اقصى ما يذكر بلفظ الجمع فانه يقال مثلا ثلثة ايام واربعة ايام الى عشرة
ثم يقال احد عشر يوما واحد عشر سنة فكان تعريفا لهذا المعهود وفي الاختيار حلف لا يكلمه الى كذا فعلى ما نوى
فان لم ينو فيوم واحد لانه اقل العدد وان قال كذا وكذا ولا نية له فيوم وليلة حلف لا يكلمه الى الحصاد والجداد او الى
الدياس وكذلك الى قدوم الحاج فتقدم واحد انتهت اليمين حلف لا يكلمه قريبا من سنة فهو على ستة اشهر ويوم ولو قال
لا يكلمه قريبا فهو اقل من شهر بيوم ولو قال الى بعيد فاكثر من شهر وعن ابي يوسف هو مثل الحين وآجلا اكثر من شهر وعاجلا
اقل من شهر لان الشهر ادنى الاجل ولو قال بضعا فثلثة لان البضع من ثلثة الى تسعة فيحمل على الاقل عند عدم
النية حلف لا ياكل من هذه الحنطة لا يحنث ما لم يقضمها القضم الاكل باطراف الاسنان يعني لا يحنث حتى ياكلها عينها
ولو اكل من خبزها او سويقها لم يحنث وقالا يحنث باكل خبزها ايضا لان اكل الحنطة مجاز عرفا عن اكل ما يتخذ منها
فيصرف اليه الا انه اذا اكلها قضما يحنث ايضا لانه مستعمل معناه حقيقة فصار كما اذا حلف لا يدخل دار فلان
فدخلها حافيا او راكبا يحنث ولابي حنيفة ان الكلام اذا كان له حقيقة مستعملة فالعمل بها اولى من المجاز المتعارف

فصار كما اذا حلف ان لا ياكل من هذه الشاة فاكل لبنها لا يحنث وفي الحقايق هذا اذا لم ينو شيئا وان نوى ان لا ياكل
منها شيئا لا يحنث باكل خبزها اتفاقا ومن هذا الدقيق يعني لو حلف لا ياكل من هذا الدقيق حنث بخبزه لان عينه غير
ماكول فانصرف اليمين الى ما يتخذ منه دون سفه اي لا يحنث باكل عين الدقيق لتعين المجاز مرادا وان عنى عين
الدقيق لم يحنث ان اكل خبزه لانه نوى حقيقته وفي الاختيار وكذا لو اكل من عصيدته او اتخذ منه خبيصا او نحوه
حنث وكذلك كل ما لا يوكل عادة تقع اليمين على ما يتخذ منه لان المجاز المتعارف راجح على الحقيقة المهجورة والخبز
اي لو حلف لا ياكل خبزا يقع على ما اعتاده اهل البلد وهو خبز الحنطة او الشعير لان مبنى اليمين العرف وهو الغالب
في البلدان وفي الاختيار ولو حلف لا ياكل خبزا فاكل ثريدا قال ابو الليث لا يحنث للعرف والطعام حقيقة ما يطعم و
يوكل وفي العرف يختص ببعض الاشياء الا ترى ان الادوية لا تسمى طعاما وان كانت توكل وتتغدى بها كمعجون
الورد ونحوه والخل والزيت والملح طعام تجري العادة باكلها مع الخبز اداما له والنبيذ شراب عند ابي يوسف طعام
عند محمد والفاكهة طعام حلف لا يشتري طعاما لا يحنث الا بشراء الحنطة والدقيق والخبز استحسانا للعرف وفي عرفنا
يحنث بالشعير والذرة ونحوهما ايضا والشواء يعني لو حلف لا ياكل شواء وقع على ما يكون من اللحم خاصة فلا يتناول
يعني لو حلف لا ياكل شواء وقع على ما يكون من اللحم خاصة فلا يتناول الشلجم والباذنجان والسمك المشوية
ونحوها لانه المتعارف عند الاطلاق وفي الاختيار وان نوى كل شيء مشوي صحت نيته وهو القياس لان
الشواء ما يجعل في النار ليسهل اكله وهو موجود في كل شيء الا ان العرف اختص باللحم على ما بينا والطبخ
اي لو حلف لا ياكل طبيخا وقع على ما يطبخ من اللحم بالماء لانه المتعارف وان نوى كل ما يطبخ صدق لانه
شدد على نفسه قيد بالماء لانه لو اكل قلية يابسة لا مرق فيها لا يحنث لانه بدونه لا يسمى طبيخا كذا في النوادر
ويحنث باكل مرقه اي مرق اللحم لما فيه من اجزاء اللحم وفي الاختيار ولو اكل سمكا مطبوخا لم يحنث لان الاسم
لا يتناوله عند الاطلاق وعند ابن سماعة الطبيخ يكون على الشحم فان طبخ عدسا او ارزا بودك فهو طبيخ
وان كان بسمن او زيت فليس بطبيخ والمعتبر العرف ولو حلف لا ياكل من طبيخ فلان فطبخ هو واخر
واكل الحالف منه حنث لان كل جزء منه يسمى طبيخا وكذلك من خبز فلان فخبز هو واخر وكذلك من رمانة
اشتراها فلان فاشترى هو واخر وكذا لا يلبس من نسج فلان فنسج هو واخر ولو قال من قدر طبخها فلان
فاكل مما طبخها لم يحنث لان كل جزء من القدر ليس بقدر وكذلك من قرص يخبزه فلان او رمانة يشتريها فلان
او ثوب نسجه فلان لما بينا ولو حلف لا يلبس ثوبا من غزل فلانة فلا بد ان يكون جميعه من غزلها حتى لو
كان فيه جزء من الف جزء من غزل غيرها لم يحنث رواه هشام عن محمد حلف لا ياكل من هذا الطعام ما دام
في ملكه فباع بعضه واكل الباقي لا يحنث ذكره الحصيري حلف لا ياكل من مال فلان وبينهما دراهم فاخذ منها
درهما فاشترى به شيئا واكله لم يحنث حلف لا ياكل من طعام شريكه واكل من طعام مشترك بينهما لم يحنث لانه انما
اكل حصته الا ترى ان له ان ياخذ حصته والطابخ هو الذي يوقد النار دون الذي ينصب القدر ويصب

الماء واللحم وحوايجه والخباز الذي يضرب الخبز في التنور دون من يعجنه ويبسطه والرؤوس اي حلف لا ياكل
راسا وقع على ما يكبس اي يدخل في التنانير ويباع في السوق جريا على العرف وعن ابي حنيفة انه يدخل فيها
رؤوس البقر والجزور وعندهما يختص برؤوس الغنم وهو اختلاف عصر وزمان وان نوى الرؤوس كلها على ما نوى
والرطب والعنب والرمان والخيار والقثاء ليس بفاكهة حتى لو حلف لا ياكل الفاكهة فاكل منها لا يحنث وقالا
الرطب والعنب والرمان فاكهة فيحنث بالتناول منها لان الفاكهة ما يتفكه بها اي يتنعم قبل الطعام وبعده وهذه
الاشياء يتفكه بها في العادة ولابي حنيفة ان هذه الاشياء كما يوكل تفكها توكل تغذيا فيكون فاكهة من وجه فلا
يدخل تحت الاطلاق الا بالنية كما ان المكاتب لا يدخل في قوله كل مملوك لي حر لانه مملوك من وجه ولو اكل من ثمار
الاشجار كالتفاح والاجاص والخوخ والكمثرى والمشمش والتين ونحوها يحنث اتفاقا لانها توكل للتفكه دون
الشبع وفي المحيط اليابس من ثمار الشجر فاكهة الا البطيخ وذكر شمس الائمة السرخسي في شرحه البطيخ ليس من الفاكهة
في عامة البلدان فرطبه لا يكون فاكهة وفي الاختيار قال محمد التوت فاكهة لانه يستعمل استعمال الفاكهة وخالف حب
قصب السكر والبسر الاحمر فاكهة والجوز في عرفنا ليس بفاكهة لانه لا يتفكه وروى المعلى عن محمد الجوز اليابس
بفاكهة لانه يوكل مع الخبز غالبا فاما رطبه لا يوكل الا للتفكه وعن ابي يوسف اللوز والعناب فاكهة رطبه من الفاكهة
الرطبة ويابسه من يابسها وعن محمد لو حلف لا ياكل فاكهة العام او من ثمرة العام ان كان زمان الرطبة فهي عليها
ولا يحنث باكل اليابس وان كان في غير زمانها فهي على اليابس والرطب اذا كان في زمان الرطب لان اسم الفاكهة
يتناولهما الا انه استحسن ذلك لان العادة في قولهم فاكهة العام اذا كان في زمان الرطبة يريدون بها دون اليابس
فاذا لم يكن رطبه تعينت اليابسة فحملت عليه والادام اي لو حلف لا ياكل اداما ولا نية له فيحمل على ما يصطبغ به
اي يختلط به الخبز بان يكون مائعا كالخل والزيت واللبن وكذا المرق والعسل والدبس ونحوها لان الادام من المؤادمة
وهي الموافقة وهي بالملازقة فيصيران كشيء واحد اما المجاورة ليست بموافقة حقيقة فكل ما يحتاج في اكله الى
موافقة غيره فهو ادام وما امكن افراده بالاكل فليس بادام وان اكل مع الخبز كما لو اكل الخبز مع الخبز والملح ادام
لانه لا يوكل منفردا ولانه يذوب فيختلط بالخبز ويصير تبعا وفي الاختيار والشواء واللحم والبيض والجبن ليس بادام
لانها تفرد بالاكل ولا تمتزج بالخبز وعند محمد كل ما يوكل بالخبز عادة فهو ادام وهو المختار عملا بالعرف وعن ابي
يوسف الجوز اليابس ادام وقال محمد وهو رواية عن ابي يوسف التمر والجوز والعنب والبطيخ والبقول وساير الفواكه
ليس بادام لانها تفرد بالاكل ولا تكون تبعا للخبز حتى لو كان موضعا توكل بالخبز معتادا يكون اداما عندهم للعرف
وهو الاصل في الباب والغداء يعني لو حلف ان لا يتغدى يحنث بالاكل من طلوع الفجر الثاني الى الظهر لان الغداء
في اللغة اسم لطعام الغداة وهي الى الظهر ولهذا تسمى صلوة الظهر صلوة العشاء والعشاء اي لو حلف ان لا يتعشى
يحنث بالاكل من الظهر الى نصف الليل لان العشاء في اللغة طعام يوكل بينهما فيطلق على الوقت والسحور
السحور اي حلف ان لا يتسحر يحنث بالاكل من نصف الليل الى طلوع الفجر الثاني لان السحور ماخوذ من السحر وهو اخر

الليل قبل طلوع الفجر الثاني وما بعد نصف الليل قريب منه فيتناوله ثم مقدار الغداء والعشاء ان ياكل اكثر
من نصف الشبع حتى لو اكل لقمة او لقمتين لا يحنث لانه لا يسمى غداء عادة وشرط ان يكون الماكول من جنس ما ياكله
اهل بلده عادة حتى لو شرب اللبن وشبع في الغداء في حضري لا يحنث وان كان بدويا يحنث قال الكرخي اذا حلف
لا يتغدى واكل تمرا او ارزا او غيره حتى شبع لا يحنث ولا يكون غداء حتى ياكل الخبز وكذلك ان اكل لحما بغير خبز
اعتبارا للعرف كذا في الاختيار والشرب من النهر اي لو حلف ان لا يشرب من هذا النهر حنث ان وقع الكرع منه
اي انما يحنث اذا تناول الماء بفمه من ذلك النهر حتى لو شرب منه بعيد او باناء لم يحنث وقالا يحنث في جميع ذلك
لانه هو المتعارف ولابي حنيفة ان حقيقة الشرب من النهر ان يكون فمه متصلا به فيكون اولى من المجاز المتعارف
وان نوى الشرب بعينه صحت نيته عنده ديانة لا قضاء لانه مجاز وان نوى به الكرع صحت نيته عندهما قضاء و
ديانة لانه حقيقة كلامه من الحقايق ولو حلف لا يشرب من دجلة لم يشرب من نهر اخذ منها لا يحنث اجماعا لحدوث
النسبة الى غيره كما اذا حلف لا يشرب من هذا الكوز فصب في كوز اخر لو حلف لا يشرب من ماء دجلة فشرب
من نهر اخذ منها يحنث لان ماءه من دجلة فقيد بقوله من النهر لانه لو حلف لا يشرب من هذه البير يتصرف يمينه
الى الاغتراف اتفاقا لتعذر الكرع فيها ولو تكلف وشرب بالكرع لا يحنث لان الحقيقة والمجاز لا يجتمعان كما في الكفاية
ومن طلبه اي لو حلف لا يشرب من ماء هذا النهر يحنث بالكرع وبالاناء اتفاقا لان نسبة الماء اليه لا ينقطع به
ومن الحب وهو بالجيم المهملة الذي يعني لو حلف لا يشرب من هذا الحب او البير يحنث بالاناء لانه لا يمكن الشرب
منها الا بالاناء حتى لو نزل البير وكرع لا يحنث لما بينا واما الحب ان كان ملآنا يمكن الشرب منه لا يحنث الا
بالكرع عند ابي حنيفة كما في النهر وان لم يمكن الشرب منه كرعا يحنث بالاغتراف والاناء لتعينه لو حلف لا يشرب
من هذا الاناء فهو على الشرب بعينه لا بالكرع والاغتراف منه لانه المتعارف وبناء على العرف والسمك و
الالية ليس بلحم حتى لو حلف لا ياكل لحما فاكل لحم الكل من جميع الحيوان غير السمك وما يعيش في الماء حنث سواء
كله طبيخا او مشويا او قديدا او سواء كان حلالا او حراما كالميتة ولحم الخنزير والادمي ومتروك التسمية و
ذبيحة المجوسي وصيد المحرم لان اسم اللحم يتناول الجميع كذا في الاختيار وقال العتابي لا يحنث بلحم الخنزير والادمي
لانه لا يستعمل استعمال اللحم وعليه الفتوى وقال ابو يوسف يحنث باكل السمك لقوله تعالى تاكلون منه لحما طريا
والمراد لحم السمك اجماعا ولهما ان اللحم يتنشأ من الدم ولحم السمك ليس كذلك لان الدموي لا يسكن الماء ولهذا
يحل بلا ذكوة ومطلق الاسم يتناول الكامل دون الناقص وكذلك الالية وشحم البطن ليس بلحم لا يستعملان استعمال
اللحم ولا يتخذ منهما ما يتخذ من اللحم ولا يسميان لحما عرفا وان نواهما او نوى السمك يحنث لانه تشديد على نفسه
والكبد والكرش لحم الكرش بسكون الراء وكسرها مثل كبد وكبد وهي بالفارسية شكنبه وهي للحيوان بمنزلة المعدة
للانسان والحوصلة للطاير كذا في البلغة وكذا الرية والفواد والكلية والراس والاكارع والامعاء والطحال
لحم وهذا في عرفهم على ما راه ابو حنيفة في زمانه بالكوفة وقيل في عرفنا ليس بلحم فتفتى في البلد التي لا تباع مع

اللحم فلا يحنث باكلها اعتبارا للعرف في كل بلدة وكل زمان والشحم شحم البطن لا شحم الظهر حتى لو حلف لا ياكل شحما
فاكل شحم الظهر لا يحنث وقالا يحنث لانه يذاب كشحم البطن ولكونه شحما استثني من الشحوم في قوله تعالى ومن البقر
والغنم حرمنا عليهم شحومهما الا ما حملت ظهورهما او الحوايا او ما اختلط بعظم والاصل في الاستثناء ان يكون المستثنى
من جنس المستثنى منه فصارت الشحوم اربعة شحم الظهر وشحم مختلط بالعظم وشحم على ظاهر الامعاء وشحم البطن
ولابي حنيفة ان هذا لحم حقيقة ينشأ من الدم وله قوة اللحم ويستعمل في الغالب استعمال اللحوم لا الشحوم وفي منع
الاكل لانه لو كان يمينه على الشراء لا يحنث بهذا اتفاقا من الحقايق هذا كله فيما اذا حلف على الشحم بلفظ عربي واما
اذا قال بالفارسية پيه لا يحنث باكل اللحم السمين الذي على الظهر اتفاقا ويحنث بالشحم المتصل بالظهر اتفاقا وفي
الاختيار حلف ولا ياكل لحم شاة فاكل لحم عنز حنث لان اسم الشاة يتناول العنز وغيره وذكر الفقيه ابو الليث انه
لا يحنث لان العرف يفرق بينهما وهو المختار وكذا لا يدخل لحم الجاموس في يمين لحم البقر حلف لا ياكل من هذا البسر
فاكله رطبا لم يحنث لان صفة البسورة زالت عنه وهي تصلح ان تكون داعية الى اليمين فيتقيد بها وكذا الرطب اذا
صار تمرا اي لو حلف لا ياكل من هذا الرطب فاكله تمرا لا يحنث لان هذه الصفة داعية الى اليمين فيتقيد بها و
اللبن اي وكذا اللبن اذا صار شيرازا وهو بالفارسية ماست بالواو يعني لو حلف لا ياكل من اللبن فاكله
شيرازا لا يحنث لما بينا ولان اللبن ماكول بعينه فلا ينصرف الى ما يتخذ منه واعلم انه لا فرق بين قولك لا ياكل من
هذا البسر فاكله رطبا وبين قولنا لا ياكل بسرا فاكل رطبا كذا في شرح الوقاية للصدر الشريعة حلف لا ياكل
من لحم هذا الحمل فصار كبشا فاكله حنث لان صفة الصغر لا يكون داعية الى اليمين وكذا لو حلف لا يتكلم
هذا الصبي او هذا الشاب فكلمه بعد ما شاخ يحنث لان الشرع امر بتبجيل اخلاق الفتيان ومداراة الصبيان
فلم يصح ذلك الداعي شرعا حلف لا ياكل من هذه النخلة فهو على ثمرها ودبسها غير المطبوخ لانه اضاف اليمين الى ما
لا يوكل فيصرف الى ما يخرج منه لانه سبب له فيصلح مجازا عنه ولكن الحنث بما يخرج منها ولا يحنث بما تغير بالصنعة
كالنبيذ والخل والدبس المطبوخ لانه ليس بخارج منها حقيقة فان الخارج منها ما يوجد كذلك متصلا بها كالجمار و
غير المطبوخ وعصير العنب لانه كذلك متصلا الا انه متكتم فزال الاكتتام بالعصر ولو اكل من عين النخلة لا يحنث
لانها حقيقة مهجورة كذا في الاختيار ولو لم تكن للشجرة ثمرة تنصرف اليمين الى ثمنها كذا في شرح المجمع لابن ملك
ومن هذه الشاة اي لو حلف لا ياكل من هذه الشاة فهو على اللحم دون اللبن والزبد والسمن لان انشاءه ماكولة
فينعقد اليمين عليها فلا يحنث بلبنها ولا يدخل بيض السمك في البيض يعني لو حلف لا ياكل البيض لا يحنث
باكل بيض السمك لان اسم البيض عرفا يتناول بيض الطير كالدجاج والاوز الا اذا نوى فلا يدخل بيض السمك الا
بالنية لانه بيض حقيقة وفيه تشديد على نفسه والشراء كالاكل اي لو حلف لا يشتري البيض فاشترى بيض السمك
لا يحنث كما في الاكل لما بينا فاليمين على الشراء كاليمين على الاكل وفي الاختيار حلف لا ياكل حراما فاضطر الى الميتة
والخمر فاكل روي عن ابي يوسف انه يحنث لانه حرام الا انه مرفوع الاثم عن المضطر كفعل الصبي والمفنوح النائم

لا يوصف بانه حلال وان وضع الاثم عنه وروي عنه انه لا يحنث وعن محمد ما يدل عليه فانه قال في الاكراه
ان الله احل الميتة حالة الضرورة فان امتنع عن اكله حالة الاكراه اثم ولو اكل طعاما مغصوبا حنث ولو تحري
بدرهم مغصوب لا يحنث حلف ليصعدن السماء او ليقلبن الحجر ذهبا او ليطيرن في الهواء انعقدت يمينه
لتصور البر وحنث للحال وقال زفر لا تنعقد لكون البر مستحيلا عادة ولنا ان هذه الامور ممكنة في ذاتها
فيكفي هذا لانعقاد اليمين ويحنث في الحال فلا يتوقف الى زمان الموت للعجز عادة كموت الحالف حلف
ليأتينه ان استطاع فهو استطاعة الصحة وهي ان يرتفع الموانع من المرض وغيره لانه هو المتعارف وعليه
قوله تعالى ولله على الناس حج البيت من استطاع اليه سبيلا ولا يحمل على استطاعة القدرة وهي الاستطاعة
الحقيقية التي يخلقها الله للعبد حالة الفعل الاختياري مقارنة كذلك الفعل فان نوى بها القدرة صدق
ديانة وفي رواية يصدق قضاء ايضا لانه نوى حقيقة كلامه وفي المنتقى حلف لا ياتي فلانا فاتى منزله
او حانوته حنث لان الاتيان هو الوصول الى مكانه لقيه او لم يلقه ولو اتى مسجده لم يحنث حلف لا تخرج امرأته
الا باذنه فخرجت مرة باذنه ثم خرجت مرة اخرى بغير اذنه حنث في اخرى جزء من يمينه لان تركه انما يتحقق به اذا البر قبله موهوم وفي الاختيار حلف
لا ياتي زوجته العرس فذهبت قبل العرس واقامت حتى مضى العرس لا يحنث لان العرس انا اتاه والتي وعن
محمد لا يعودن فلانا غدا فعاده ولم يؤذن له بر وكذلك الاتيان اذا اتاه فلم يؤذن له حلف لا تذهب زوجته
الى بيت والدها فذهبت الى باب الدار ولم يدخل لم يحنث وعن ابي يوسف حلف لا يرافق فلانا فهو على
الاجتماع في الطعام او المشي يجتمعان عليه بان كان مقامهما في مكان واحد وان كانا في سفينة وطعامهما
ليس بمجتمع ولا يأكلان على خوان واحد فليس بمرافقة وعن محمد ان كان معه في محمل او كانا كراء واحدا
فهي مرافقة وان كان كراهما مختلفا والمسير واحد فليس بمرافقة ولو قال ان اكلت او شربت او لبست او كلمت
او تزوجت او خرجت فعبده حر او امرأته طالق ولم يذكر مفعوله ونوى شيئا بعينه بان نوى طعاما معينا او
شرابا معينا او ثوبا معينا او كلاما معينا او امرأة معينة او مكانا معينا لم يصدق اصلا لان الخصوص تبع
الالفاظ دون المعاني فما ليس في لفظه لا يصح تخصيصه ولو قال ان اكلت طعاما او شربت شرابا ونحوه كما
لو قال ثوبا او كلاما او امرأة ونوى شيئا بعينه بان قال عنيت الخبز او شراب القوت صدق ديانة اي
بينه وبين الله تعالى لانه قد نوى تخصيص ما في لفظه فيصدق ديانة لما بينا خاصة يعني لا يصدق قضاء
لانه خلاف الظاهر ففي كل شيء يصدق ديانة لا قضاء اذا سئل الفقيه عنه يجيب بحكم الديانة لا القضاء
وفي الاختيار ولو قال لا اشرب الماء او لا اتزوج النساء حنث بشرب قطرة من الماء وتزوج امرأة واحدة
لانه لا يمكن استيعاب الجنس فيحمل على الادنى ولو نوى الجنس فيحمل على الادنى ولو نوى صدق لانه نوى حقيقة
كلامه وان كان خلاف الظاهر لان الحقيقة احد الظاهرين فيصدق فيها اذا نواها والريحان اسم بالاتفاق
لما يعني يكون لساقه رائحة طيبة كما لورقه كالآس حتى لو حلف لا يشم ريحانا فلا يحنث بالياسمين اه

يشم الياسمين والورد لان لهما ساقا فقيل يحنث بشمهما في عرفنا فان الريحان اسم لماله رائحة طيبة من النبات
عرفا فيحنث بهما وبالزعفران والعبهر والآس لا بالسمي ريحانا كذا في الاختيار والبنفسج والورد هو الورق
اي لو حلف لا يشم بنفسجا او وردا يحنث بشم ورقهما دون اشجارهما التي عليها الورق للتعارف وفي الاختيار
واصحابنا قالوا لو حلف لا يشتري بنفسجا فاشترى دهنه حنث ولو اشترى ورقه لا يحنث كذا كان في عرف اهل الكوفة
اما عرفنا فكما ذكر في المتن ولو حلف لا يشم طيبا فدهن لحيته بدهن طيب لا يحنث لانه لا يعد شما عرفا والخاتم
النقرة اي الفضة ليس بحلي والذهب والخاتم الذهب حلي يعني لو حلف لا يلبس الحلي لا يحنث بخاتم النقرة يلبس للحاجة
السنة والختم لا للتزين والحلي ما يتزين به ولا كذلك الذهب فانه يتزين به ولو كان الخاتم مما يلبسه النساء من الحجر و
الفضة قيل يحنث لانه للزينة وقيل لا يحنث لانه يحل للرجال ولا يحل لهم التزين بالحلي وعقد اللؤلؤ حلي ان
يكون مرصعا اي مزينا بالذهب والعقد بالكسر القلادة وكذلك الياقوت والزمرد والزبرجد لانها لو كان حليا لما
جاز للرجال ان يتخذ فصا منها واطلاق الحلية على اللؤلؤ في الآية مجاز وعندهما هو اي عقد اللؤلؤ حلي يعني
يحنث بحجر ولبس اللآلي لقوله تعالى وتستخرجون منه حلية تلبسونها والمستخرج غير المرصع وقيل الخلاف عرفي ففي عرف
زمانه لا يتحلى باللآلي الا مرصعة وفي عرف زمانهما يتحلى بها وحدها وبه يفتى اي بقولهما يفتى لان التحلي باللآلي وحدها
معتاد في زماننا وفي الاختيار وعلى قول ابي حنيفة ينبغي ان يجوز للرجل لبس العقد غير المرصع لانه ليس بحلي ولو
علقت المرأة في عنقها ذهبا غير مرصع لا يحنث والمنطقة المفضضة والسيف المحلى ليس بحلي عام حلف لا ينام على
هذا الفراش فجعل عليه اي على ذلك الفراش فراشا آخر ونام لم يحنث لانه انما نام على الاعلى دون الادنى ولا يمكن جعله
تبعا للمحلوف عليه لانه مثله وقال ابو يوسف يحنث لانه نام عليهما جميعا حقيقة وعرفا لانه يقال نام على فراشين و
صار كما اذا حلف لا يكلم رجلا فكلمه وآخر بخطاب واحد وجوابه ان الشيء لا يستتبع مثله وفي العرف لا ينسب
الا الى الاعلى وفي الكلام هو مخاطب لكل واحد منهما حقيقة وشرعا وعرفا وان جعل عليه اي على ذلك الفراش
قرامًا وهي الشقة من الكرباس فنام حنث لان القرام يتبع للفراش وفي الاختيار والسرير والدكان والسطح
كالفراش ان جعل عليه سريرا آخر وبنى على الدكان والسطح دكانا آخر وسطحا آخر فنام على الاعلى لا يحنث لما بينا
وان جعل على السرير والدكان او السطح بساطا او فراشا او نحوه ونام عليه حنث لانه يعد نائما على السرير والدكان
والسطح ولو جلس الحالف على ما يحول بينه وبين الارض كالحصير فجلس جالس عليها يعني لو حلف لا يجلس على الارض
فجلس على حصير لم يحنث لانه لا يعد جالسا على الارض عرفا بخلاف ما لو جلس على الارض بثيابه حنث لانها
تبع له فلا تعتبر حائلة والضرب والكلام والكسوة والدخول عليه يتقيد بحال حيوته اي لو حلف لا يضرب زيدا او لا
يكلمه او لا يكسوه او لا يدخل عليه يتقيد بحال حيوته اي حيوة المحلوف عليه حتى لو فعله بعد مماته لم يحنث لان الضرب
هو الفعل المؤلم ولا يتحقق في الميت والمراد من الكلام الافهام وانه يختص بالحي والمراد بالكسوة عند الاطلاق
التمليك كما في الكفارة ولا تمليك من الميت وان نوى به الستر يحنث لانه محتمل كلامه واما الدخول عليه فلانه يراد به

الزيادة عرفا في موضع يجلس فيه للزيادة والتعظيم حتى لو لم يقصد بالدخول بان دخل على غيره وهو جالس
اخرى او دخل عليه في موضع لا يجلس فيه للزيادة لا يكون دخول عليه ولو دخل عليه في المسجد والظلة والدهليز
لا يكون دخولا عليه الا ان المعتاد والجلوس فيه للزيادة وذكر الكرخي عن ابن سماعة في هذا الفصل لو حلف
لا يدخل على فلان فدخل على قوم هو فيهم حنث وان لم يعلم لانه دخل على المحلوف عليه والعلم ليس بشرط كما لو حلف
لا يكلمه فكلمه وهو لا يعرفه والمذهب الاول رجلان حلف كل واحد منهما لا يدخل على صاحبه فدخلا في المنزل معا
لا يحنثان ولو قال ان غسلتك فعبدي حر فانه يتناول حالتي الحيوة والموت لانه عبارة عن الاسالة للتطهير
وذلك يوجد في الحي والميت كذا في الاختيار حلف لا يضربه حتى يموت او حتى يقتله فهو على اشد الضرب لان المراد
في العرف في الاختيار ولو قال حتى يغشى عليه او حتى يبكي او يبول او يستغيث فلا بد من وجود هذه الاشياء
حقيقة ولو قال لاضربنك بالسيف حتى تموت فهو على الموت حقيقة وعن ابي يوسف فيمن قال لامراته ان لم اضرب
حتى اتركك لا حية ولا ميتة فهو ان يضربها ضربا يوجعها حلف لا يضرب امراته فخنقها او مد شعرها او عضها حنث
لان الضرب اسم لفعل مولم وقد تحقق الايلام وقيل لا يحنث في حال الملاعبة وان وجعها لانه لا يسمى ضربا بل يسمى
ممازحة كذا في الهداية حلف لا يصوم فنوى الصوم وصام ساعة حنث لان الصوم هو الامساك عن المفطرات
وقد وجد وان قال لا اصوم صوما لم يحنث الا بتمام اليوم لانه يراد به الصوم التام وذلك صوم اليوم لان ما دونه
ناقص فان قلت الصوم الشرعي هو اليوم واللفظ اذا كان له معنى لغوي ومعنى شرعي يحمل على المعنى الشرعي فلا
فقد اطلقه على ما دون اليوم في قوله تعالى ثم اتموا الصيام الى الليل فالصوم التام صوم يوم فاذا قال لا اصوم
يوما او لا اصوم صوما يراد به الصوم التام حلف لا يصلي فقام وقرا وركع لم يحنث ما لم يسجد لان الصلوة عبارة
عن الاركان فما لم يات بها لا يسمى صلوة بخلاف الصوم لانه عبارة عن الامساك وانه موجود في اول جزء من
اليوم وفي الجزء الثاني يتكرر وان قال لا اصلي صلوة فبتمام ركعتين اي لا يحنث الا بتمامها لانه يراد به الصلوة المعتبرة
شرعا واقل ذلك ركعتان ومن قال لامته ان ولدت ولدا فانت حرة فولدت ولدا ميتا عتقت لوجود الشرط وهو
ولادة الولد وكذلك الطلاق اي لو قال لامراته ان ولدت ولدا فانت طالق فولدت ولدا ميتا يطلق لما قررنا انفا
ولو قال لامته ان ولدت ولدا فهو حر فولدت ولدا ميتا ثم ولدت حيا عتق الحي وقالا لا يعتق لان اليمين انحلت
بولادة الميت ولابي حنيفة انها لم تنحل لان قوله ان ولدت المراد به الحي بقرينة قوله فهو حر فان الميت لا يمكن حريته
بخلاف الام والطلاق لانه لم يتقيد بالحيوة فافترقا ولو قال من بشرني بقدوم فلان فهو حر فبشره جماعة
متفرقون عتق الاول لا غير لان البشارة خبر يغير بشرة الوجه من الفرح وذلك حصل من الاول وان بشروه
جميعا عتقوا لان البشارة وجدت من الكل قال الله تعالى وبشروه بغلام عليم ولو قال من اخبرني بقدوم فلان
فهو حر فاخبره جماعة متفرقون او اخبروه معا عتقوا في الوجهين اي في اخبارهم متفرقين وفي اخبارهم معا لان
الخبر اسم لمطلق الخبر سواء كان عنده علم او لم يكن ويقع على الصدق والكذب والبشارة عرفا اسم لخبر سار صادق

ليس عند المبشر علمه ففي المسئلة الاولى البشارة حصلت بالاول لا بالثاني فيعتق ولم يحصل بالثاني لانه
قد علم به فلم يكن بشارة وفي المسئلة الثانية حصلت باخبار الكل فعتقوا لان الخبر فانه وجد من الكل سواء
كانوا متفرقين او مجتمعين فيعتقون في كليهما وفي الاختيار والاعلام كالبشارة يعتق الاول لا غير
لانه ما يحصل به العلم وانما يحصل بالاول والبشارة والخبر يكون بالكتابة والمراسلة كما يكون بالمشافهة والمراسلة
والى رسله بالمشافهة لا غير ولهذا يقال اخبرنا الله تعالى ولا يقال حدثنا فاذا قال اي غلام بشرني بقدوم
فلان فهو حر فكتب اليه غلامه بذلك عتق ولو ان عبد الله ارسل عبد الله الاخر بالبشارة فجاء الرسول وقال
للمولى ان فلانا يقول لك قد قدم فلان عتق المرسل دون الرسول وهو بمنزلة الكتابة ولو قال الرسول انه
قال قد قدم ولم يقل ارسلني فلان عتق الرسول حاصة قال ان تسريت جارية فهي حرة والتسري ان
يحصنها عن خدمة خارج البيت ويطاها ويبوئها فتسرى جارية كانت في ملكه عتقت لوجود الشرط ولو اشتراها
وتسرى بها لم تعتق لان هذه الامة لم تكن في ملكه زمان الحلف ولم يضف عتقها الى الملك او سببه وقال
زفر تعتق في الوجهين لان ذكر التسري ذكر للملك لان التسري لا تصح الا في الملك وجواب الملك يصير مذكورا
ضرورة صحة التسري فيتقدر بقدره ولا يظهر في حق الحرية وهو الجزاء لان الثابت بالضرورة يتقدر بقدرها
حلف لا يتزوج فزوجه غيره بغير امره فان اجاز بالقول حنث لان الاجازة في الانتهاء كالاذن في الابتداء
على ما بين في تصرفات الفضولي وبالفعل لا اي وان اجاز بالفعل كاعطاء المهر ونحوه لا يحنث لان العقود تختص بالقول
فلا يكون فعلا عقدا وانما يكون رضا وشرط الحنث العقد لا الرضاء وفي الاختيار وروي عن محمد انه لا يحنث في الوجهين
وافتى به بعض المشايخ لان الاجازة ليست بانشاء للعقد حقيقة وانما هو تنفيذ لحكم العقد بالرضا به ولو امر
غيره ان يزوجه حنث لان الوكيل في النكاح سفير ولهذا لا يضيف العقد الى نفسه على ما عرف في محله وفي الاختيار ولو
قال عنيت ان لا اتكلم به صدق ديانة لانه محتمله لا قضاء لانه خلاف الظاهر وكذا الطلاق والعتاق في الحكم يعني
لو حلف ان لا يطلق او لا يعتق فوكل به حنث لما بينا وفي الاختيار وكذا كل عقد لا يرجع حقوقه الى الوكيل كالنكاح
والخلع والهبة والصدقة والوديعة والقرض والاستقراض وكذلك كل فعل ليس له حقوق كالضرب والقتل والذبح
والكسوة والقضاء والاقتضاء والخصومة والشركة فانه يحنث بفعله وبالامر وفي الصلح روايتان بمنزلة البيع و
النكاح حلف لا يزوج عبدا او امة يحنث بالتوكيل والاجازة لان ذلك مضاف اليه فيتوقف على ارادته لملكه وولايته
وكذلك ابنه او ابنته الصغيرين يعني لو حلف لا يزوج ابنه او بنته الصغيرين يحنث بالتوكيل والاجازة لولايته عليهما
وفي ابنه او بنته الكبيرين لا يحنث الا بالمباشرة لعدم ولايته عليهما فهو كالاجنبي عنهما فيتعلق بحقيقة الفعل حلف
لا يضرب عبده فوكل به اي بالضرب حنث لان فائدة ضربه راجعة الى المولى فصار كضربه بنفسه وان نوى ان لا يباشر بنفسه
صدق قضاء لانه فعل حسي فاذا نوى الفعل بنفسه فقد نوى الحقيقة فيصدق قضاء وديانة بخلاف ما تقدم
من النكاح واخواته لانه تكلم بكلام يفضي الى النكاح والطلاق والامر بذلك مثل التكلم به فقد نوى الخاص من العام فيصدق ديانة

ديانة لا قضاء وان حلف لا يضرب ولده فامر به اي بالضرب لا يحنث لان منفعة ضرب الولد عائدة الى الولد وهو
كونه مؤدبا لا الى الاب فلا يكون كفعله بخلاف ضرب العبد على ما قررنا وذبح الشاة كضرب العبد يعني لو حلف لا
يذبح شاة فوكل به حنث لما بينا في ضرب العبد وفي الاختيار حلف لا يضرب حرا فامر به غيره فضربه لا يحنث لانه
لا يملك ضرب الحر الا ان يكون سلطانا او قاضيا فيحنث لانه يملك ضربه حدا وتعزيرا فيصح الامر به حلف لا يبيع فوكل به
اي الحالف بالبيع لم يحنث وكذا سائر المعاوضات الاتية كالشراء والاجارة وغيرهما لانه غير عاقد حقيقة ولا حكما لرجوع
حقوق العقود اليه لا الى الموكل حتى لو كان الحالف هو العاقد بالوكالة يحنث ولو نوى في حلفه ان لا يامر غيره به يحنث
بالتوكيل او كان الحالف ممن لا يباشر بنفسه هذه العقود لكونه ذا سلطان يحنث بالتوكيل لان يمينه باعتبار عادته
ينصرف الى التوكيل وان كان الحالف يباشر تارة ويفوض اخرى يعتبر الغالب كذا في شرح المجمع لمولانا نظام الدين
وفي الاختيار حلف لا يبيع فباع ولم يقبل المشتري لا يحنث وكذلك الاجارة والسلم والرهن والنكاح والخلع ولو وهب
او تصدق او اعار فلم يقبل حنث لان المعاوضة تمليك من الجانبين فيكون القبول ركنا لتحقق المعاوضة وفي غير المعاوضة
تمليك من جانب المملك وحده وقال زفر لا يحنث في الهبة والصدقة ايضا لان تمامهما بالقبول فصار كالبيع قلنا الهبة
تمليك فيتم بالملك والقبول شرط لثبوت الملك دون وجود الهبة فصار كالوصية والاقرار بخلاف البيع لانه تمليك على
ما بينا وعن ابي حنيفة في القرض روايتان ويحنث بالفاسد والهبة الفاسدة وعن ابي يوسف انه لا يحنث فيه الا بالقبض
لان المقصود الملك وهو بالقبض قلنا هو بيع حقيقة لوجود الايجاب والقبول وعلى هذا البيع بشرط الخيار حلف
ليقضين دينه الى قريب فهو ما دون الشهر لان ما دون الشهر يعد قريبا عرفا والى بعيد اكثر من ما دون الشهر يعني لو حلف
ليقضين دينه الى بعيد فهو منصرف الى الاكثر مما دون الشهر قيدنا بقولنا ما دون لان الشهر وما زاد عنه يعد بعيدا عرفا
ولذلك يقال عند بعد العهد ما لقيتك منذ شهر وان قال ليقضينه يعني دينه اليوم ففعل اي فقضاه وجعلها الواو
للحال اي والحال ان بعض الدراهم المؤداة زيوف وهو ما يرده بيت المال او نبهرجة وهو ما يرده التجار او مستحقة
بفتح الحاء وهي التي امانة عنده لم يحنث لان هذه الاوصاف لا تسلب اسم الدراهم عنها ولهذا لو تجوز بالزيوف
والنبهرجة في راس مال السلم وبدل الصرف يجوز ولو لم يكن دراهم لكان استبدالا وهو غير جائز غايته ان يكون معيوبة
والعيب لا يعدم الجنس وقبض رب الدين الدراهم المستحقة قبض صحيح فوقع البر به ثم بعد ذلك ان انتقض القبض
بالرد لا ينتقض البر المتحقق لان اليمين قد انحلت به ولو كان بعضها رصاصا او ستوقة بفتح السين وتشديد
التاء وهي ثلث طبقات جانباها فضة واوسطها نحاس او رصاص والغلبة فيها النحاس وهو معرب سه توه حنث
لانهما ليسا من جنس حقه ولهذا لا يجوز التجوز بها في الصرف والسلم وفي الاختيار وهذا اذا كان الاكثر ستوقا اما اذا
الاكثر فضة لا يحنث حلف ليقبضن من فلان حقه فاخذه من وكيله او كفيل عنه بامره او محتال عليه بامر المطلوب بر
وان كانت الكفالة والحوالة بغير امر المطلوب حنث لان القبض ليس من المحلوف عليه الا يرى ان الدافع لا يرجع عليه
وفي الفصل الاول الاخذ من وكيله اخذ منه لما بينا ان حقوق القضاء لا ترجع الى المأمور وكذا كفيله بامره كالوكيل

ولهذا يرجع بما ادى عليه وكذا لو حلف ليقبضن فلانا حقه فامر غيره بالاداء او احاله فقبض بر ولو باعه شيئا
وقبضه بر ايضا لان بالبيع صار الثمن دينا في ذمته فتقاصا ضمنا وهو طريق قضاء الديون ولو ابرأه او وهبه
حنث لانه اسقاط محض من جهة الطالب وليس بقضاء من الحالف بخلاف البيع على ما بيناه حلف لا يفارق غريمه
حتى يستوفي حقه فهرب منه الغريم لم يحنث ولو حلف لا يقبض دينه متفرقا فقبض بعضه دون باقيه لا يحنث
حتى يقبض باقيه لانه اضاف القبض الى دين موصوف فينصرف الى قبض كله بصفة التفريق فلا يحنث بقبض بعضه لعدم
شرط الحنث الا يرى انه لو ابرأه من الباقي او وهبه لا يكون قابضا للكل وان قبضه في وزنين متعاقبا يعني
في المسئلة السابقة لو قبض دينه في وزنين ولم يتشاغل بينهما الا بعمل الوزن لم يحنث لان ذلك ليس بتفريق لتعذر
قبض الكل دفعة عادة فيصير هذا القدر مستثنى عنه قيدنا بقولنا ولم يتشاغل لانه لو اشتغل بين الوزنين بعمل اخر
حنث لانه تبدل المجلس فاختلف الدفع كذا في الاختيار حلف لا يفعل كذا تركه ابدا يعني يجب عليه ان لا يفعله مدة
عمره حتى لو فعله لا ينحل يمينه وان قال لافعلنه بر لو واحدة يعني بر من يمينه بفعله مرة واحدة لانه في موضع
الاثبات لا يقتضي العموم وانما يحنث بوقوع الياس عن الفعل بهلاك الفاعل او محل الفعل قرن الفعل في لافعلنه
بلام التاكيد ونونه لان الحلف في الاثبات لا بد ان يكون مقرونا بكلمة التاكيد وهو اللام والنون حتى
لو قال والله افعل كذا فلم يفعل لا تلزمه الكفارة كذا في المحيط استحلف الوالي رجلا ليعلمنه بكل مفسد فهو
اي اعلامه يكون مقيدا على حال ولايته خاصة لان مقصود الوالي دفع شره بواسطة زجره فاذا زال عنه
ولايته يفوت عن تاديبه قدرته وزوالها بالموت والعزل واذا لم يعلم حتى مات المستحلف او عزل
يحنث ولا ينفعه اعلام الوالي الذي بعده لان يمينه انعقدت على اعلام الاول حلف ليهبنه ففعل اي
وهبه فلم يقبل الموهوب له بر الواهب وكذلك القرض والعارية والصدقة اي حلف ليقرضنه او
ليعيرنه او ليتصدقن عليه فاقرض او اعار او تصدق بر وقال زفر لا يبر في الهبة والصدقة كما لا يبر في البيع وقد مر
دليله وجوابه قريبا وفي النهاية حد الشباب من الادراك الى خمسين وثلثين ثم بعده كهولة الى خمسين ثم
بعده شيخة وفي الاختيار والنذر لا يصح الا بقربة لله تعالى من جنسها واجب كالصوم والصلوة والحج و
العتق والصدقة ونحوها ولا يصح بما ليس لله تعالى من جنسها واجب كالتسبيح والتحميد وعيادة المريض وتلقين
الميت وتشييع الجنازة وبناء المساجد ونحوها لان ايجاب العبد معتبر بايجاب الله تعالى ولا يصح النذر بمعصية
لانه عليه السلام قال لا نذر في معصية الله تعالى ولو نذر نذرا مطلقا اي بغير شرط ولا تعليق كقوله علي صوم
شهر او نحوه فعليه الوفاء به لقوله عليه السلام من نذر وسمى فعليه الوفاء بما سمى وكذلك ان علقه بشرط
فوجد لان المعلق بالشرط كالمنجز عنده وعن ابي حنيفة اخرا انه يجزيه كفارة يمين اذا كان شرطا لا يريد وجوده
كقولك ان كلمت فلانا او دخلت الدار فعلي صوم سنة او صدقة ما املكه وهو قول محمد واختيار بعض المشايخ
للبلوى ولو ادى ما التزمه يخرج عن العهدة ايضا لان فيه معنى اليمين وهو المنع وهو نذر لفظا فيتخير

اي الجنين شاء وان كان شرطا يريد وجوده كقوله ان شفى الله مريضي او قضى ديني او قدمت من سفري لا يجزيه الا الوفاء بما سمى لانه نذر بصيغته وليس معنى اليمين ولو قال ان فعلت كذا فالف درهم من مالي صدقة ففعل وليس في ملكه الا مائة درهم لا يلزمه الا غيرها لان النذر بما لا يملك لا يصح ولو نذر صوم الابد فضعف لاشتغاله بالمعيشة افطر بحيث لا يخل بواجبه ويفدي كالشيخ الفاني في رمضان ولو نذر عددا من الحج يعلم انه لا يمكنه لا يامر غيره بالحج عنه لانه لا يوف العذر الغالب بخلاف الصوم قال ابو حنيفة رحمه الله لو قال علي اطعام عشرة مساكين او كسوة عشرة مساكين لا يجزيه الا ما يجزي في كفارة اليمين لما تقدم انه معتبر بايجاب الله تعالى وقال ابو يوسف لو قال لله علي طعام اطعم ما شاء ولو لغيره ولو قال لله علي نذر ونوى الصوم او الصدقة دون العدد لزمه في الصوم ثلثة ايام وفي الصدقة اطعام عشرة مساكين اعتبارا بالواجب في كفارة اليمين ولو نذرت صوم ايام حيضها وقالت لله علي ان اصوم غدا فحاضت فهو باطل عند محمد وزفر لانها اضافت الصوم الى وقت لا يتصور فيه وقال ابو يوسف تقضي في المسئلة الثانية لان الايجاب صدر صحيحا في حال لا ينافي الصوم والاضافة الى زمان ينافيه كما اذا نذرت صوم شهر يلزمها قضاء ايام حيضها لانه يجوز خلو الشهر عن الحيض فصح الايجاب ولو نذر صوم اليوم الذي يقدم فيه فلان فقدم ليلا لا شيء عليه وكذا لو قدم بعد الزوال او قبله وقد اكل عند محمد لان المعلق بالشرط كالمتكلم به عند وجوده وقال ابو يوسف يقضي في الفصلين الاخيرين كما اذا نذرت صوم غد فحاضت ولو قدم في رمضان او في يوم الفطر قضاه ولا يجزيه صومه لان الايجاب خرج صحيحا ولو نذر صلوة ركعة او صوم نصف يوم صلى ركعتين وصام يوما لان الركعة صلوة وقربة في الجملة لاشتمالها على ذكر الله وغيره وكالوتر عند البعض وصوم نصف يوم قربة كامساك غداة الاضحى فصح التزامه ثم يلزمه حفظه واتمامه ضرورة عدم التجزي شرعا ولو نذر ثلث ركعات لزمه اربع عند ابي يوسف وركعتان عند زفر ولو نذر ان يصلي بغير وضوء فليس بشيء وعن ابي يوسف يلزمه بوضوء لان ايجاب اصل الصلوة صحيح وذكر الوصف باطل ولو نذر ان يصلي بغير قراءة او عريانا صح خلافا لزفر ولزمه بقراءة مستورا لان الصلوة كما ذكر قربة في الجملة كالامي ومن لا يقدر على الثوب فصح الايجاب ولو نذر بذبح ولده او نحره لزمه ذبح شاة عند ابي حنيفة ومحمد وكذا النذر بذبح او عبده عند محمد وفي الوالد والوالدة عند ابي حنيفة روايتان الاصح عنده عدم الصحة وقال ابو يوسف وزفر لا يصح شيء من ذلك لانه معصية فلا يصح ولهما في الولد لان ايجاب ذبح الولد عبارة عن ايجاب ذبح الشاة حتى لو نذر ذبحه بمكة يجب عليه ذبح الشاة بالحرم بنيابة كما في قصة الذبيح عليه السلام وله نظاير منها ان ايجاب المشي الى بيت الله تعالى عبارة عن حج او عمرة وايجاب الهدي عبارة عن ايجاب شاة ومثله كثير واذا كان نذر ذبح الولد عبارة عن ذبح شاة لا يكون معصية بل قربة حتى قال الاسبيجابي وغيره من المشايخ ان اراد عين الذبح وعرف انه معصية لا تصح ونظيره الصوم في حق الشيخ الفاني معصية لافضائه الى اهلاكه ويصح نذره بالصوم وعليه الفدية وجعل ذلك التزاما للفدية كذا هذا ولمحمد في النفس والعبدان ولايته عليهما فوق ولايته على ولده فكان اولى بالجواز ولابي حنيفة ان وجوب

الشاة على خلاف القياس بل عرفناه استدلالا بقصة الخليل عليه السلام وانما وردت في الولد فيقتصر عليه ولو نذر بلفظ القتل لا يلزمه شيء بالاجماع لان النص ورد بلفظ الذبح والنحر فكذا مثله ولا كذلك القتل ولان الذبح والنحر وردا في القران على وجه القربة والتعبد والقتل لم يرد الا على وجه العقوبة والانتقام والنهي ولانه لو نذر ذبح الشاة بلفظ القتل لا يصح فهذا اولى

كتاب الحدود

وهو جمع حد وهو في اللغة المنع ولهذا سمي البواب حدادا لمنعه الناس من الدخول وفي الشرع ما قال في المتن وهي اي الحدود عقوبة مقدرة وجبت حقا لله تعالى فلا يسمى التعزير حدا لانه غير مقدر ولا القصاص لانه حق العبد ولهذا صح عفوه والاعتياض عنه والحدود انما شرعت زجرا للانفس الشهوانية عن شهواتها الغير المشروعة ليبقى العالم على نظام العدل والزنا وطي الرجل المراة في القبل اي فرجها لا في دبرها في غير الملك وشبهته اي شبهة الملك بان يظنها امراته ولو قال والزنا وطي المكلف في قبل المشتهاة في غير الملك وشبهته عن طوع لكان اتم ليخرج به وطي المجنون والمكره ووطي الصغيرة الغير المشتهاة والميتة لان كل ذلك لا يوجب الحد اما الاول فلعمومه موارد استعمال الزنا فانه متى قيل فلان زنى يعلم انه وطي امراة في قبلها وطيا حراما واما كونه في غير الملك فلان الملك سبب للاباحة فلا يكون زنا واما عدم الشبهة فلقوله عليه السلام ادرؤا الحدود بالشبهات ولا بد فيه من مجاوزة الختان لان المخالطة بذلك يتحقق وما دون ذلك ملاعبة لا يتعلق بها احكام الوطي من غسل وكفارة صوم وفساد حج وهو اي الزنا يثبت بالبينة وكذا بالاقرار لان الحجة الشرعية بهما تثبت الاحكام على ما مر في الدعاوى وهي اي البينة ان تشهد اربعة اي اربعة رجال مجتمعين على رجل او امراة بالزنا لقوله تعالى واللاتي ياتين الفاحشة من نسائكم فاستشهدوا عليهن اربعة منكم قيدنا بقولنا مجتمعين لانهم لو شهدوا متفرقين يحدون حد القذف خلافا للشافعي فان عنده يصح شهادتهم متفرقين كما في ساير الحقوق لاطلاق الاية ولنا قول عمر رضي الله عنه لو جاءوا مثل ربيعة ومضر فرادى جلدتهم فيسالهم القاضي اي اذا شهدوا مجتمعين يسالهم القاضي عن ماهيته بان يقول ما الزنا وكيفيته بان يقول كيف زنى لاحتمال وقوعه حالة الاكراه وان يطلقوا نظر العين زنا كما قال عليه السلام العينان تزنيان ومكانه بان يقول اين زنى لاحتمال ان يكون الزنا في دار الحرب وزمانه بان يقول متى زنى لاحتمال ان يكون في زمان متقادم او في زمان الصبا والمزني بها بان يقول بمن زنى لاحتمال امته او ام امراته او يكون له شبهة لا يعرفها هو ولا الشهود كوطي جارية ابنه فاذا بينوا ذلك اي الشهود ما سالهم الامام وذكروا اي الشهود انها اي المزني بها محرمة عليه اي الزنا من كل وجه وشهدوا به اي بالزنا وقالوا رايناه وطيها كالميل في المكحلة وهي بضمين وعاء الكحل وعدلوا اي الشهود في السر والعلانية ولم يكتف بظاهر العدالة احتيالا للدرء وكيفية تعديلهم قد مرت في الشهادات قال بعض العلماء لو قالوا تعمدنا النظر الى موضع الزنا لا تقبل لاقرارهم على انفسهم بالفسق لان النظر الى عورة الغير بالقصد فسق ولكنا نقول يباح لهم النظر ضرورة تحمل الشهادة لانهم ما لم يروا كالميل في المكحلة لا يسعهم ان يشهدوا وقد قال الله تعالى اقيموا الشهادة لله حكم القاضي به اي الزنا واذا نقصوا اي الشهود عن اربعة فهم قذفة

يحدون للقذف لان كلامهم قذف وحدوه اي الشهادة موقوف على اكمال العدد وفي الاختيار وان شهدوا انه
زنى بامراة لا يعرفونها لم يحد لقيام الشبهة لاحتمال انها زوجته او امته فان رجعوا اي الشهود قبل الرجم سقط الرجم
لبطلان الشهادة بالرجوع وحدوا اي الشهود لانهم قذفة وبعده اي وان رجع الشهود بعد الرجم يضمنون الدية
لان النفس تلفت بشهادتهم وقال الشافعي يقتلون لانهم قاتلون معنى لان القتل وجد بسببهم فصاروا كالمكره ولنا
ان علة القتل هو القضاء ورجم الناس باختيارهم ومع وجود العلة لا يضاف الحكم الى السبب والقاضي لا يصلح ان يكون
آلة للشهود وكذا الناس فلا يلزمهم القصاص ولكنهم لكونهم سببا يضمنون والمال يجب بدليل فيه شبهة ويحدون حد القذف
وقال زفر لا يحدون لان كلامهم السابق صار بالرجوع قذفا قبل الرجم فلا حد لان من قذف حيا ثم مات المقذوف لا يحد
القاذف وان جعل قذفا بعد الرجم فلا حد ايضا لان من قذف المرجوم بحكم الحاكم لا يحد ولنا ان الشهادة انتقضت بالرجوع
فانفسخ ما ابتنى عليه وهو القضاء فصاروا كانهم قذفوا الميت في الحال فيحدون وان رجع واحد من الاربعة بعد الرجم
غرمها اي يضمن الراجع ربع الدية لانه تلف بشهادته ربع الحق ويحد وحده لان الشهادة تاكدت بالقضاء فلم تنفسخ
الا في حق الراجع وفي الاختيار وان رجعوا بعد الجلد فالحد كما مر ولا يضمنون ارش السياط وكذلك ان مات من
الجلد وقالا يضمنون وان رجع واحد فعليه ربع الارش وان مات فربع الدية لانه من الجلد وقد حصل بسبب الشهادة
فكان الشاهد هو موجب كما في الرجم ولابي حنيفة ان اثر الضرب والموت ليس موجب الشهادة لان الجلد قد يؤثر
ولا يؤثر وقد يموت منه ولا يموت ولو كان موجب الشهادة لما انفك عنهما كما في الرجم واذا لم يكن موجب الشهادة لا
يلزم الشاهد ضمانه ولانه لو وجب اما ان يجب على الشاهد ولا وجه له لما بينا او على الجلاد ولا وجه له ايضا لانه ماذون
في فعله لا على وجه البدل ولم يتعد بجا وزما امر به كمعيلي القصار ولانا لو اوجبناه عليه لامتنع الناس من ذلك وفيه
ضرر جلي او على بيت المال ولا وجه له لان الحكم غير موجب له لانه ينفك عنه فلا يجب كما قلنا في الشاهد وان شهدوا بزنا
متقادم اي في زمان سابق وحد التقادم مقدر بستة اشهر كذا روي عن الطحاوي واليه اشارة في الجامع الصغير وعند
ابي حنيفة مفوض الى راي الامام وعند صاحبيه مقدر بشهر وهو رواية عنه وهذا هو الاصح وحد التقادم في الشرب كذلك
عند محمد وعندهما مقدر بزوال الرائحة كما ياتي في موضعه ان شاء الله تعالى لم يمنعهم عن اقامته اي الشهادة بعدهم عن
الامام لم تقبل شهادتهم لان تاخيرهم ان كان للستر فالاقدام على الشهادة بعده يكون عن عداوة وان كان لا للستر
صاروا فاسقين بالتاخير فلا تقبل بخلاف الاقرار حيث يقبل عندنا وان تقادم اذ لا تهمة منه اذ المرء لا يتهم على نفسه
وزفر قاس الاقرار بالشهود في عدم الوجوب بالتقادم والشافعي قاس الشهادة بالاقرار في الوجوب ونحن فصلنا
بينهما واما اذا كان المانع عن شهادة الفور بعذر بعدهم عن الامام بمسيرة شهر مثلا او بعذر مرض يقبل شهادتهم
وفي الاختيار فحد الزنا والشرب والسرقة خالص حق الله تعالى حتى يصح رجوع المقر عنها فيكون التقادم فيها مانعا وحد
القذف فيه حق العبد لما فيه من دفع العار عنه ولهذا يوقف على دعواه ولا يصح الرجوع فيه فالتقادم فيه لا يمنع قبول الشهادة

تالبا ع

لان الدعوى فيه شرط فاحتمل ان تاخيرهم لتاخير الدعوى شرط للقبول الا في الحد لان الحد خالص حق الله تعالى ولان السرقة تكون
في الستر والخفية عن المالك فيجب على الشاهد اعلامه فبالتاخير يفسق ايضا ويثبت الزنا بالاقرار عند القاضي بصريح لفظه بان
قال زنيت كما يثبت بالشهود واذا اقروا بانه زنى ثم جاء اذا شهدوا على انه جامعها الاخير حصر ثبوت الزنا على البينة والاقرار فان
علم القاضي ليس بحجة في باب الحدود التي لحقه لله تعالى وهو اي الاقرار ان يقر العاقل البالغ اربع مرات في اربعة مجالس من مجالس
المقر يرده القاضي في كل مرة حتى لا يراه اي القاضي المقر الا في الرابعة فلا يرده وقال الشافعي يكتفي باقراره مرة واحدة لان
الاقرار مظهر وتكراره لا يفيد شيئا كما في ساير الحقوق ولنا ما روي انه عليه السلام اخر اقامة الحد على ماعز بن مالك رضي الله
عنه الى ان اتم اقراره اربع مرات في اربع مجالس ثم سأله اي القاضي المقر كما تقدم في سوال الشهود الا عن الزمان
فانه لا يسأله عنه لان تقادم العهد غير مانع في الاقرار وقيل يسأل عنه لجواز انه زنى في صباه والاصح كذا في شرح المجمع لابن
ملك فان بين المقر ذلك اي الزنا بكنهه لزمه الحد لما روينا فان رجع المقر عن اقراره قبل الحد او في وسطه خلي سبيله لم
يحد بعد رجوعه وقال الشافعي يحد لانه وجب باقراره فلا يبطل برجوعه كما اذا وجب بالشهادة ولنا ان رجوعه خبر يحتمل
للصدق وليس احد يكذبه فيه فيتحقق الشبهة في اقراره فيندرئ الحد بهذه الشبهة ويستحب للامام ان يلقنه الرجوع بان
يقول له اي للمقر لعلك وطئت بشبهة او قبلت او لمست او تزوجت احتيالا للدرء وفي الاختيار واذا اقر الخنثى
بالزنا فلا يحد لانه قادر على الايلاج لسلامة الته ولو اقر المجبوب لا يحد لكذبه قطعا وكذلك الشهادة عليهما ولا يحد الاخرس
بالاقرار اشارة للشبهة واذا اقر انه زنى بامراة غائبة اقيم عليه الحد استحسانا والقياس ان لا يحد حتى تحضر لجواز
انها تدعي شبهة لسقوط الحد ووجه الاستحسان ان ماعزا اقر بالزنا بامراة غائبة فرجمه عليه السلام قبل احضارها ولانه
برجمه اذا قتله انسان او قطع عينه لا شيء عليه ولو قتله قبل القضاء يجب القصاص في العمد والدية في الخطاء لانه
انما يصير مباح الدم بالقضاء وفي شرح المجمع لابن ملك اقرار الرجل بانه زنا بهذه المراة في اربع مجالس مع انكارها
غير موجب للحد عند ابي حنيفة وقالا يجب الحد عليه وكذا الخلاف اذا اقرت انها زنت بهذا الرجل فانكر وحده اي
حد الزاني ان كان محصنا وتعريفه سياتي قريبا الرجم اي الرمي بالحجارة حتى يموت لحديث ماعز انه عليه السلام رجمه
وكان محصنا ولما روي عن عمر رضي الله عنه انه قال مما انزل الله اية الرجم الشيخ والشيخة اذا زنيا فارجموهما البتة و
هذا مما قال انه قران نسخ لفظه وبقي معناه وعلى ذلك اجماع العلماء يرجم المحصن اي فضاء كما فعل النبي صلى الله عليه و
سلم بماعز فان كان زناه ثبت بالبينة يبتدئ الشهود برجمه ثم الامام ثم الناس لما روي ان عليا رضي الله عنه هكذا
فعله فان امتنع الشهود او بعضهم عن ابتداء اي الرجم لا يرجم لانه يدل على الرجوع وفي الاختيار وكذا اذا غابوا في ظاهر
الرواية لفوات الشرط وكذا اذا ماتوا او مات بعضهم وكذا اذا جنوا او فسقوا او قذفوا فحدوا او حد احدهم او
عمي او خرس او ارتد لان الطاري على الحد قبل الاستيفاء كالموجود في الابتداء كما في رجوع المقر فصار كانهم شهدوا
وهم بهذه الصفة فلا يحد وعن ابي يوسف اذا غاب الشهود رجم ولم ينتظروا وكذا اذا امتنعوا او امتنع بعضهم
لانه حد فلا يشترط فيه مباشرة الشهود كالجلد قلنا الجلد لا يحسنه كل احد فربما وقع مهلكا ولا كذلك الرجم لانه

محصنا

اتلاف وعن محمد اذا كان مريضا او مقطوع الايدي يبتدي الامام ثم الناس لان الامتناع اذا كان بعذر ظاهر زالت التهمة ولا كذلك لو ماتوا لاحتمال الرجوع او الامتناع فكان ذلك شبهة ولا باس لكل من رمى ان يتعمد مقتله لانه واجب القتل الا ان يكون ذا رحم محرم منه فالاولى ان لا يتعمد مقتله ويولي ذلك غيره لانه نوع من قطيعة الرحم من غير حاجة فان ثبت زنا المحصن بالاقرار ابتداء الامام ثم الناس ويجوز ان يحفر للمحصنة في الرجم كما سياتي قريبا لما روي انه عليه السلام امر للغامدية حفرة الى صدرها ورماها بحصاة مثل الحمصة وقد كانت اقرت بالزنا ويرجم المحصن قائما ولا يحفر له ولا ينبغي ان يربط المرجوم ولا يمسك ويغسل ويكفن ويصلى عليه لقوله عليه السلام في المرجوم اصنعوا به كما تصنعوا بموتاكم وان لم يكن الزاني محصنا فحده الجلد وذلك مائة للحر لقوله تعالى الزانية والزاني فاجلدوا كل واحد منهما مائة جلدة ونصفه خمسون جلدة للعبد لقوله تعالى في حق الاماء فان اتين بفاحشة فعليهن نصف ما على المحصنات والمراد به الجلد لان الرجم لا يتنصف فاذا ثبت التنصيف في الاماء بمكان الرق يثبت في العبيد بدلالة النص او بدخول العبيد بالاية وتانيث اللفظ يضرب بسوط لا عقدة له اي لا غصن ولا عقد ضربا متوسطا وهو المولم الغير الجارح يفرق اي الضرب على اعضائه لانه اذا جمعه في مكان واحد ربما ادى الى التلف والحد غير متلف ولان كل عضو نال اللذة منه فيعطى حظه من الضرب الا راسه ووجهه وفرجه اي يحترز عن ضرب هذه الاعضاء لان ضرب الوجه يزيل الحسن وهو اتلاف حكمي وضرب الراس والفرج متلف وقال ابو يوسف يضرب راسه سوطا واحدا في احد الحد لقول ابي بكر رضي الله عنه للجلاد اضرب الراس فان فيه شيطان ولهما قول عمر رضي الله عنه اياك ان تضرب الوجه والراس والفرج وحديث ابي بكر نقل انه كان في مفسد ساع مستحق للهلاك ويجرد المحدود عن ثيابه غير ما يستر العورة هكذا نقل عن علي رضي الله عنه ولانه ابلغ في ايصال الالم اليه والزجر ولا يجرد المراة الا عن الفرو والحشو وهو الثوب المحيط بالقطن لان الفرو والحشو مانعان عن وصول الالم الزاجر وان حفر لها في الرجم جاز وقد تم بيانه في هذه الصفحة ويضرب الرجل قائما في جميع الحدود والمراة تضرب جالسة في جميعها لما روي ان عليا رضي الله عنه ضرب الرجال في الحدود قياما والنساء قعودا ولا يمد ولا يشد لانه زيادة عقوبة غير مستحقة عليه ولا جمع على المحصن الجلد والرجم لان النبي صلى الله عليه وسلم لم يجمع بينهما ولا على غيره اي ولا يجمع على غير المحصن الجلد والنفي حدا وقال الشافعي يغرب عاما على انه من الحد لما روي انه عليه السلام قال الزاني عليه جلد مائة وتغريب عام ولنا قوله تعالى الزانية والزاني فاجلدوا جعل الجلد كل الموجب لانه قرنه بالفاء ولو كان النفي حدا لكان الجلد بعض الموجب فيكون نسخا وفي النهاية يحتمل ان يراد من التغريب في الحديث الحبس كما قال الشاعر ومن يك امسى بالمدينة رحله فاني وقيار بها لغريب اي لمحبوس الا ان يراه الامام اي الا ان يرى الامام النفي مصلحة فيفعل الامام ما يراه مناسبا ولا يختص ذلك بالزنا لما روي انه عليه السلام نفى المخنث وعمر رضي الله عنه نفى غلاما صبيحا يفتتن به الرجال والنساء فقال الغلام ما ذنبي يا امير المؤمنين فقال لا ذنب لك وانما الذنب لي لا اطهر دار الهجرة منك وفي الاختيار ولا يقام الحد في المسجد لما روي حكيم بن حزام انه قال نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم ان يستفاد في المساجد او ينشد فيها الشعراء او يقام فيها الحدود ولانه ربما ينفصل منه ما ينجس المسجد والامام ان يخرج الى باب

المسجد ويامر من يجلده وهو شاهد ويجوز له ان يبعث امينا ويامره باقامة الحد ولا يقيم المولى الحد على عبده الا باذن الامام وقال الشافعي يقيمه لان ولاية المولى على عبده اكثر من ولاية الامام فيقيم عليه الحد كالتعزير ولنا قوله عليه السلام اربع الى الولاة الحدود والصدقات والفيء والجمعات اعلم ان الخلاف فيما اذا كان المولى ممن يملك اقامة الحد بتقليد القضاء حتى لو كان مكاتبا او امراة فلا يقيم الحد اتفاقا اذا كان الزاني مريضا فان كان محصنا رجم لان الاتلاف مستحق عليه فلم يكن المرض مانعا والا اي وان لم يكن الزاني المريض محصنا لا يجلد حتى يبرأ من مرضه لان جلده قد يفضي الى الهلاك ولهذا لا تقطع يد السارق في غاية الحر والبرد لافضائه الى الهلاك والمراة الحامل لا تحد حتى تضع حملها سواء كان حدها الجلد او الرجم فان كان حدها الجلد ففي تعالي اي لا تجلد حتى تخرج من نفاسها لان ذلك نوع مرض فيؤخر الى زمان البرء وان كان حدها الرجم فعقيب الولادة ترجم لا قبلها لان الولد نفس محترمة لا يجوز اهلاكه وان لم يكن للصغير من تربيه اي من يقوم بتربيته فحتى يستغني عنها اي لا ترجم حتى يستغني ولدها وفي الاختيار وتحبس المريض حتى يبرأ والحامل حتى تضع ان ثبت بالبينة مخافة ان تهرب وان ثبت بالاقرار لا تحبس لان الرجوع عنه صحيح فلا فائدة في الحبس والنبي عليه السلام لم يحبس الغامدية ولو قالت الزانية انا حبلى يريها النساء فان قلن هي حبلى حبسها سنتين ثم رجمها وهذا التقادم لم يمنع الاقامة لانه بعذر ولو كان من عليه الحد ضعيف الخلقة يخاف عليه الهلاك لو ضرب شديدا يضرب مقدار ما يتحمله من الضرب واحصان الرجم الحرية والعقل والبلوغ والاسلام والدخول وهو اي الدخول الايلاج اي الادخال في القبل في نكاح صحيح انزل او لم ينزل انما شرط الحرية لقوله عليه السلام لا يحصن الحر الامة ولا العبد الحرة وشرط العقل والبلوغ لان المحصن انما يكون اهلا للعقوبة بهما وشرط الاسلام وقال الشافعي هو ليس بشرط لما روي انه عليه السلام رجم يهوديين قد زنيا ولنا قوله عليه السلام من اشرك بالله فليس بمحصن ورجمه عليه السلام كان بحكم التورية قبل نزول اية الجلد ثم نسخ وشرط الدخول لقوله عليه السلام الثيب بالثيب جلد مائة ورجم بالحجارة قيد بالثيابة وهي انما تحصل بالدخول معناه جلد مائة ان لم يكونا محصنين ورجم بالحجارة ان كانا محصنين وهما بصفة الاحصان الجملة حالية اي والحال ان المتناكحين بصفة الاحصان من الحرية والعقل والبلوغ والاسلام وقت الايلاج صورته لو تزوج امة او مجنونة او صبية او كافرة ودخل بها لم يصر محصنا وكذا لو كانت حرة عاقلة بالغة وهو عبد او مجنون او صبي لا تصير محصنة الا اذا دخل بها بعد العتق والافاقة والبلوغ والاسلام فحينئذ يصير محصنا بهذه الاصابة لا بما قبلها لان نعم الزوجية لا تتكامل مع هؤلاء لان هذه المعاني تنفر الطباع وانما شرط ذلك لان هذه النعمة يتكامل به اذ الطبع ينفر عن صحبة المملوكة والمجنونة والصغيرة والكافرة وفي الاختيار وعن ابي يوسف انه لا يشترط الدخول على صفة الاحصان وعنه ان الوطء اذا حصل قبل العتق ثم اعتقا ثم صارا محصنين بالوطء لا يوجب احصان احدهما لا يوجب احصان الاخر كما بينا وعن الاخرى ان كل وطء لا يوجب الاحصان عند وجوده لا يوجب في الثاني من الزمان كوطء المولى وعن ابي يوسف اذا دخل بامراة ثم جن او صار معتوها ثم افاق لا يكون محصنا حتى يدخل بها بعد الافاقة لان الاحصان الاول بطل فلا يثبت احصان مستانف الا بدخول مستانف وان اي الاحصان

يثبت بالاقرار لانه غير متهم في حق نفسه وبشهادة رجلين اي ويثبت بشهادتهما لانه عبارة عن خصال حميدة وذلك
لا اثر له في العقوبة فلا يشترط لثبوته ما يشترط لوجوب الرجم او بشهادة رجل وامرأتين وقال زفر لا يثبت بشهادة المرأة
احتيالا للدرء لان الاحصان شرط في معنى العلة لانه يوجب تغليظ الجناية فيلحق بالعلة وهو الزنا في اشتراط الذكورة
ولنا انه عبارة عن اوصاف حميدة فيكون شرطا وعلامة لاهلية الزاني الرجم ولا اثر لذلك في العقوبة فالحكم لا يضاف
الى الاهلية فكذا الى شرطها او يكون بينهما اي بين الزوجين ولد معروف بهما فيثبت الاحصان بذلك لانه دليل
ظاهر على الدخول وفي الاختيار ويكفي في الاحصان ان يقول الشهود دخل بها وقال محمد لا بد ان يقولوا باضعها
او جامعها لان الدخول مشترك فلا يثبت الاحصان بالشك ولهما ان الدخول متى اضيف الى المرأة بحرف
الباء لا يراد به الا الجماع قال تعالى فان لم تكونوا دخلتم بهن والمراد الجماع ولو خلا بامرأة ثم طلقها وقال وطئتها
وانكرت صار محصنا باقراره ولا تكون محصنة لجحودها وكذا لو قال بعد الطلاق كنت نصرانية وقال كانت
حرة مسلمة واذا كان احدهما محصنا دون الآخر فعلى كل واحد حده لان جناية احدهما اخف والاخر اغلظ
فاذا اختلفا في الجناية اختلفا في موجبها ضرورة **فصل ومن وطئ جارية ولده وولد ولده وان سفل
وقال علمت انها علي حرام لم يحد** لشبهة وجدت في المحل والشبهة اذا ثبت في الموطوءة ثبت فيها الملك من
وجه فلم يبق معه اسم الزنا فلم يجب مع علمه بحرمة الوطئ لقيام دليل يدل على حله وان تخلف هنا لمانع فاورث
ذلك شبهة ويسمى هذا النوع شبهة المحل والنسب يثبت مع هذه الشبهة عند الدعوة لعدم كونه زنا خالصا **او
وطئ جارية ابيه وان علا او وطئ جارية امه وان علت او وطئ جارية زوجته او جارية سيده او وطئ معتدة
عن ثلث طلقات وقال ظننت انها علي حلال لم يحد** وقال زفر يحد لانه وطئ حرام في محل خال عن الملك وشبهة
فلا يغير بناءه وبله الفاسدة كما لو وطئ جارية اخيه ولنا قوله عليه السلام ادرؤا الحدود بالشبهات وفيه نوع
من الشبهة حيث ظن غير الدليل دليلا فاعتبر ظنه شبهة **ولو قال علمت انها علي حرام حد** لانعدام شبهة في المحل
وفي وطئ جارية الاخ والعم يحد بكل حال اي سواء قال ظننت الحل او لا اذ الانبساط في مالهما منعدمة عادة
ولهذا شهادة احدهما للآخر مقبولة فان قلت اذا سرق مال اخيه لا تقطع يده بشبهة فلم لم يجعل هذا كالسرقة
قلنا لان الاخ يدخل بيت الاخ من غير استيذان فلم يتحقق هناك الحرز واما ههنا فالحل دائر مع الملك او
العقد ولم يوجد ولا الشبهة فيجب الحد وفي الاختيار ثم الشبهة انواع **شبهة في المحل وشبهة في الفعل** وهي
شبهة الاشتباه **وشبهة في العقد** اما الشبهة في المحل فهو ان يطأ جارية ابنه او عبده المأذون المديون
او مكاتبه او وطئ البائع الجارية المبيعة بيعا فاسدا قبل القبض وبعده او كان شرط الخيار او وطئ الجارية
التي جعلها صداقا قبل التسليم او وطئ المبانة بالكنايات في عدتها او وطئ الجارية المشتركة في الملك فهو
هو المحل موجود سواء علم التحريم او لم يعلم واما شبهة الفعل ففيما اذا وطئ جارية ابيه او امه او جارية زوجته
او المطلقة ثلثا او على مال في العدة او ام ولد بعد العتق في العدة او جارية مولاه او المرتهن وطئ جارية

الرهن في احدى الروايتين وفي رواية يجب الحد فان قال ظننت انها حلال لا حد عليه وان قال علمت انها حرام حد لانه
ظن ان الفعل مباح له كما يباح له الانتفاع بماله او له نوع حق في المحل ببقاء العدة فظن ان ذلك يبيح وطيها فكان ظنه
مستندا الى دليل فكان شبهة في درء الحد اذا ادعى الحل وبدون الدعوى لا بد من الشبهة ولا يثبت النسب و
ان ادعاه لانه زنا محض لان سقوط الحد لاشتباه الامر عليه لا للشبهة في نفس الامر وفي شرح المجمع لابن ملك لكن
المطلقة الثلثة من هذا النوع يثبت فيها النسب لان وطيها بشبهة العقد فيكفي ذلك لاثبات النسب وفي
الاختيار فان حضر افعال احدهما ظننت انه حلال لا حد على واحد منهما حتى يقرا جميعا بالحرمة لان احدهما
اذا ادعى الشبهة خرج فعله عن ان يكون زنا فخرج فعل الاخر فسقط الحد عنهما ولو وطئ الجارية المستأجرة
او المستعار او جارية اخيه او عمه او ذي رحم محرم غير الولاد حد في الوجهين جميعا لانه لم يستند ظنه الى شبهة صحيحة لانه لا يحل
له الانتفاع بمال هولاء وملك المنفعة لا يكون سببا لملك المتعة بحال واما شبهة العقد بان وطئ امرأة تزوجها بغير
شهود او امة بغير اذن مولاها او تزوج العبد بغير اذن مولاه او امة على حرة لا حد عليه ولو تزوج مجوسية او خمسة
في عقدة او جمع بين اختين فوطيها فانه لا يحد عند ابي حنيفة وان قال علمت انها علي حرام وعندهما يحد اذا كان عالما
بالحرمة لانه عقد لم يصادف محله لان محله ما يثبت فيه حكمه وحكمه الحل وهو صالح لحصول المقصود والمقصود من النكاح التوالد
والتناسل والانثى من الادميات قابلة لذلك الا انه يجب عليه التعزير ويوجع عقوبة لانه ارتكب جناية ليس فيها حد مقدر
فيعزر **ولو تزوج امرأة محرما كاخته وخالته وعمته ودخل بها بعد العلم بانها محرمة او استأجر امرأة ليزني بها او زني بها او
وطئ اجنبية فيما دون الفرج اي في دبرها او لاط اجنبيا فلا حد عليه** في هذه المسائل الاربع **ويعزر** وقال لا يحد قيدنا
بقولنا بعد العلم لانه لو وطئ بلا علم لا يعزر عنده كما لا يحد اتفاقا وقيد بالاستيجار لانه لو زنى بها بلا يحد اتفاقا كذا في
الحقائق وقيد بقوله ليزني لانه لو استأجرها للخدمة ثم جامعها يحد اتفاقا وقيد بقوله اجنبية لانه لو فعل هذا بمنكوحته
او امته لا يحد اتفاقا قيدنا بقولنا في دبرها لانه لو وطيها في غير السبيلين كالتفخيذ والبطن عزر اتفاقا لانه اتى امرا منكرا
ليس فيه حد وقيد بقولنا اجنبيا ذلك بعيد لا يحد اتفاقا كذا في التوفيق لهما في المسئلة الاولى ان الشرع اخرج المحارم
من محلية النكاح فصار العقد فيهن لغوا وفي الثانية ان الاجارة عقد على محض المنفعة والمستوفي بالوطئ في معنى جزء
العين ولهذا اشترط التابيد في النكاح كبيع العين فلا يكون منافع النكاح محلا للاجارة فصار عقد الاجارة كعدمه وفي
الثالثة والرابعة ان الصحابة اجمعوا على حده لكنهم اختلفوا في وجوهه قال بعضهم يهدم عليهما الجدار وقال ابو بكر
الوارق يحرق بالنار وقال علي رضي الله عنه حده حد الزنا لانه مثله فيرجم ان كان محصنا والا فيجلد ولابي حنيفة في
الاولى ان المحرم محل النكاح باعتبار ان المقصود منه التناسل وكل انثى من بنات آدم قابلة له على جائز وكلية النكاح
وان انتفت عن المحارم لدليل لكن تبقيت شبهتها كما في نكاح المتعة ووطئ امته وهي اخته من الرضاع فيندرئ بها الحد
وفي الثانية ما روي ان امرأة استسقت راعيا اللبن فابى ان يسقيها حتى تمكنه من نفسها ففعلت ثم رفع الامر الى عمر رضي الله
عنه فدرء الحد عنها وقال ذلك مهرها وصار كالمتعة وفي الثالثة والرابعة ان الزنا قضاء الشهوة في محل محرم مشتهى

على الكمال باعتبار الميل من الجانبين وفي اللواطة الميل من المفعول معدوم اذا كان سليم الطبع فلا يكون زنا ولو كانت زنا
لما اختلفوا في موجبها لان موجب الزنا معلوم وهو الجلد او الرجم فان قيل اذا زنى بالغ بصبية يجب الحد على البالغ مع ان
الميل منعدم من جانبها قلنا اصل الداعي فيها موجود ولهذا يظهر بعد زمان ولا كذلك الصبي فيجب التعزير في هذه المسايل لانه
ارتكب جريمة ويسجن في اللواطة زيادة في العقوبة لغلظ الجناية كذا في الاختيار وما روي من الصحابة رضي الله عنهم محمول
على السياسة ولو زفت اليه غير امراته اي اتي رجل ليلة الزفاف بغير منكوحة فاخبر انها امراته فوطئها لا يحد لان المرء
لا يميز بين زوجته وغيرها في اول الوهلة والاخبار في موضع الاشتباه دليل شرعي فصار الخبر معتمدا على دليل شرعي ولهذا
قلنا يثبت النسب منها وان كانت شبهة في الفعل دفعا للغرر المغرور عنه وعليه المهر اي مهر المثل لان عليا رضي الله عنه قضى
بذلك ولو وجد على فراشه امراة فوطئها حد ولو كان اعمى لو هي للوصل اي يحد ولو كان الواطي اعمى فقال ظننت انها امراتي
لان ظنه لم يستند الى دليل اذ الرجل لا يشتبه عليه امراته بعد ما الفها الا ان يدعوها اي الا ان يدعو الاعمى زوجته فاجابته اجنبية
فقالت انا زوجتك فوطئها لا يحد لان ظنه استند الى دليل شرعي وهو الاخبار ولو لم تقل انا زوجتك فوطئها يحد لانه امكنه التفحص
بالسؤال وغيره كذا في الاختيار والزنا في دار الحرب والبغي لا يوجب الحد بعد خروجه الينا واقراره عند الامام بالزنا و
قال الشافعي يوجب لانه التزم بالاسلام احكامه اينما كان مقامه ولنا ان المقصود هو الانزجار وولاية الامام منقطعة
فيهما فيعرى الوجوب عن الفايدة ولا يقام بعد ما خرج لانها لم تنعقد موجبة فلا تنقلب موجبة ولو غزا من له ولاية الاقامة
بنفسه كالخليفة وامير مصر يقيم الحد على من زنى في عسكره لانه تحت يده بخلاف امير العسكر والسرية لانه لم يفوض اليهما
الاقامة كذا في الهداية وواطئ البهيمة يعزر من العذر وهو الردع ولا يحد لان الطبع السليم ينفر عنه فلا يكون جناية
كاملة والايلاج فيها بمنزلة الايلاج في الكوز ولهذا لا ينتقض طهارته من غير انزال ولا يجب ستر فرج البهيمة ولكن يعزر تاديبا
لارتكابه ما لا يحل وما روي انه عليه السلام قال من اتى بهيمة فاقتلوه فمأول بالمستحل كذا في شرح المجمع لنظام الدين
وفي الاختيار وذكر ابن سماعة عن اصحابنا رحمهم الله ان كل ما لا يؤكل لحمه يحرق بالنار لما روى ابو يوسف باسناده ان
عمر رضي الله عنه اتي برجل وقع على بهيمة فعزره وامر بالبهيمة فذبحت واحرقت بالنار وان كان ما يؤكل يذبح ويؤكل
ولا يحرق وقال ايضا هذا اذا كانت البهيمة للفاعل فان كانت لغيره يطالب صاحبها ان يدفعها اليه بقيمتها ثم يذبحها و
هذا انما يعرف سماعا لا قياسا ولو زنى رجل بصبية او مجنونة حد الرجل خاصة لا عليها ولا مهر لوجود الحد ولو طاوعتهما
اي الصبي والمجنون عاقلة بالغة لا تحد تلك العاقلة البالغة وقال الشافعي تحد لان الزنا وجد منها وسقوط الحد
من جانبه لا يسقط الحد عنها كما لو زنى العاقل بمجنونة لا يسقط الحد عنه ولنا ان المباشر للفعل هو الرجل والمراة تابعة له
بدليل تصور الفعل منها وهي نائمة والفاعل اذا كان زانيا تصير هي زانية تبعا والزنا منعدم من الصبي والمجنون لكونهما
غير مكلفين ولا تصير هي زانية واكثر التعزير تسعة وثلثون سوطا وقال ابو يوسف اكثره خمسة وسبعون سوطا وفي رواية
تسعة وسبعون والاصل فيه قوله عليه السلام من بلغ حدا في غير حد فهو من المعتدين معناه من اتى حدا في موضع لا
يجب فيه الحد فهو من المعتدين فتعذر ان يبلغ عدد التعزير عدد الحد اتفاقا الا ان ابا يوسف اعتبر حد الاحرار لانهم

اعلم بان التعزير قد يكون بالحبس
وقد يكون بالصفع وتعريك الاذن
وقد يكون بالكلام العنيف
وقد يكون بالضرب وقد يكون
بنظر القاضي اليه بوجه عبوس
ولم يذكر محمد التعزير باخذ
المال وقد قيل روي عن ابي يوسف
ان التعزير من السلطان باخذ المال
جائز ولا خلاف بين العلماء ان
التعزير لا يبلغ الحد ظهيرية

مهر الاصول

مهر الاصول واقله ثمانون فينقص منه خمسة اسواط في رواية لما روي ان عليا رضي الله عنه فعل كذا وفي رواية سوطا وهو
قول زفر وهو القياس لانه نقصان حقيقة وابا حنيفة ومحمدا اعتبرا اقل حد العبد واقله اربعون فينقص سوطا وفي
الاختيار وتعزير العبد اكثره خمسة وثلثون عند ابي يوسف فلا يبلغ في تعزير العبد حد العبيد ولا تعزير الحر حد الاحرار
عنده واقله اي اقل التعزير ثلث جلدات لان الزجر لا يحصل بما دونها والاولى ان يفوض الى راي الامام لان ذلك يختلف
باختلاف الانام وان راى الامام الحبس كالضرب فعل لما روي ان النبي عليه السلام حبس للتعزير وجاز له ان يقيم الحبس في الضرب
ان راى انه لا ينزجر بالضرب وفي النهاية تعزير العلماء والعلوية ان يقول له القاضي بلغني انك تفعل كذا بالنظر بوجه عبوس
وتعزير الامراء والدهاقين الجر الى باب القاضي والخصومة في ذلك وفي الاوساط وهم السوقية الجر والحبس وتعزير الاخسة
الضرب مع ما سبق وعن ابي يوسف ان التعزير باخذ الاموال جائز ويثبت التعزير بشهادة رجلين او رجل وامراتين لانه
من جنس حقوق العباد ولهذا تقبل فيه الشهادة على الشهادة ويصح العفو كذا في التبيين وهو اي التعزير اشد الضرب
لانه جرى فيه التخفيف من حيث العدد فلا يخفف من حيث الوصف لئلا يخلو عن الزجر ولهذا قلنا لا يفرق على الاعضاء ثم
حد الزنا ثم الشرب اي يكون حد الزنا اشد من حد الشرب لان جنايته اعظم ولهذا شرع فيه الرجم ولم يشرع في الشرب ثم حد
القذف اي يكون حد الشرب اشد من حد القذف لان جنايته مقطوع بها ولا كذلك جناية القذف لاحتمال ان يكون القاذف
صادقا باب حد القذف وهو في اللغة الرمي مطلقا وفي الشرع الرمي بالزنا وهو اي حد القذف ثمانون
سوطا للحر لقوله تعالى والذين يرمون المحصنات ثم لم ياتوا باربعة شهداء فاجلدوهم ثمانين جلدة ولا تقبلوا لهم شهادة
ابدا والمراد به الرمي بالزنا اجماعا والنص وان ورد في المحصنات لكن الحكم في المحصنين كذلك لان هذا الجلد لدفع العار
من المقذوف وهو يشملهما قيد المقذوف بالاحصان لان العار انما يلحق لمن اتصف به واربعون للعبد لما مر من ان
جزاءه نصف جزاء الحر ويجب حد القذف بقذف المحصن بصريح الزنا وصريحه قوله يا زاني او زنيت ويجب الحد باي
لسان قذفه ويجب عند عجز القاذف عن اقامة اربعة شهود على صدق مقالته فيضرب ثمانين وترد شهادته ابدا للنص
المذكور آنفا قيد بصريح الزنا لانه لو قذفه بلفظ آخر كالجماع والمباضعة ونحوهما لا يحد وفي الامالي وذكر القاضي الامام
الاسبيجابي اذا قال لامراته يا زنية يحد حد القذف اذا طلبه اي المقذوف الحد قيد بطلبه لانه هو المنتفع به من حيث
دفع العار عنه ولا بد ان يكون الطلب بالقول حتى لو قذف الاخرس وطلبه بالاشارة لا يجب الحد ويفرق الحد
عليه اي على بدن القاذف كيلا يهلك ولا ينزع عنه الا الفرو والحشو لان بقاءهما مانع من وصول الالم وانما لا ينزع
عنه ثيابه اظهارا للتخفيف لان سببه غير متيقن لاحتمال ان يكون القاذف صادقا ويثبت حد القذف باقراره مرتين
وبشهادة رجلين كما في ساير الحقوق ولا يبطل حد القذف بالتقادم والرجوع لتعلق حق العبد به واحصان المقذوف
اي المقذوف العقل والبلوغ والحرية والاسلام والعفة اي الامتناع عن الزنا قيد بالاوصاف المذكورة لان العار لا يلحق
الا لمن اتصف بها على ما مر ومن قال لغيره يا ابن الزانية او قال لست لابيك حد لانه صريح في القذف لان قوله لست لابيك
كقوله يا ابن الزانية وهذا اذا كانت امه حرة مسلمة لانه في الحقيقة قذف لامه كذا في الهداية وقيل يشترط الغضب

في قوله لست لابيك في وجوب الحد لانه في غير الغضب يحتمل المعاتبة فلا يكون قذفا كذا في النهاية ولو قال يا ابن الزنا فهو
قذف لان معناه انت متولد من الزنا كذا في الاختيار ولو نفاه اي الولد عن جده او نسبه اليه اي الولد الى جده او
نسب الولد الى خاله او نسبه الى عمه او زوج امه او قال يا ابن ماء السماء لم يحد اما في نفيه عن جده فلانه صادق فيه لانه ليس
ابنه حقيقة وكذا في نسبه اليه لانه منسوب اليه بواسطة ولده وكذا في نسبه الى خاله او عمه او زوج امه لان الولد ينسب
اليهم عادة مجازا وكونه زوج امه ليس بشرط بل العبرة فيه التربية لا غير حتى لو نسبه الى من رباه وهو من ليس بزوج
لامه وجب ان لا يحد كذا في شرح المجمع لنظام الدين واما في قوله يا ابن ماء السماء فلانه يراد به التشبيه في الجود وكان
لقب عامر بن حارثة ماء السماء لانه وقت القحط كان يقيم ماله مقام القطر وسميت امراة امرئ القيس وهي ام
المنذر بماء السماء لحسنها وصفائها وقيل لاولادها بنو ماء السماء وهم ملوك العراق وفي الاختيار حتى لو كان رجلا اسمه
ماء السماء واراد نسبته اليه فهو قذف ومن قال لغيره لست بابن فلان ابيه ان كان في حالة الغضب حد لانه يراد به
السب وان لم يكن في حالة الغضب لا يحد لانه يراد به المعاتبة عادة بنفي شبهه لابيه في الكرم والمروة ولو قال لامراة
زنيت بحمار او بثور لا يحد ولو قال زنيت بدراهم او بثوب او بناقة حد لان معناه زنيت واخذت هذا وفي الرجل
لا يحد في جميع ذلك لان الرجل لا يأخذ المال عن الزنا عرفا ولو قال لاجنبية يا زانية فقالت بك لا يحد الرجل لتصادقهما
ويحد المراة لقذفها الرجل ولا يطالب بقذف الميت الا من يقع القدح اي الطعن بقذفه في نسبه وهو ولده كما اذا قال
يا ابن الزانية وامه ميتة فله طلب الحد لان القذف يتناوله معنى والعار يلحق به من جهة فساد نسبه للجزئية فيحد بقذف
اصوله دون فروعه كذا في الاختيار فيثبت الطلب للولد وولده اي ولد الولد وان سفل لما قررنا وان كان الولد او ولد
الولد كافرا او عبدا اذا كان المقذوف محصنا ان هذا للوصل يتصل بقوله فيثبت وقال زفر لا يثبت الطلب لهما هذا
اذا كان المقذوف ميتا لانه اذا كان حيا ليس لغيره طلب حد قذفه كذا في الايضاح له ان القاذف لو قذف الابن
الكافر او العبد ابتداء لا يحد القاذف لعدم احصان المقذوف فكذا اذا تناوله القذف معنى ولنا ان الشرط احصان
الذي ينسب الى الزنا حتى يقع تعييرا كاملا ثم يرجع هذا التعيير الى ولده والرق والكفر لا ينافي اهلية الاستحقاق بخلاف
ما اذا وقع القذف ابتداء للكافر والعبد لانه لم يوجد التعيير كاملا على ما بينا قوله وولده يشمل ولد البنت وفي الاختيار
وعن محمد ليس لولد البنت طلب الحد بقذف جده او امه لان نسبته الى غيره وجوابه ان العار يلحقه كما يلحق ولد الابن
فكانوا سواء ومن قذف امراة ميتة وصدقه بعض الورثة يحد للباقين لان قذف الام يتناول الكل فكان بمنزلة
ما لو قذف الكل فصدقه البعض دون البعض فانه يحد لمن لم يصدقه وليس للابن والعبد ان يطالبا اباه وسيده
بقذف امه الحرة يعني اذا قال لابنه او لعبده يا ابن الزانية وامه حرة ميتة لا يحد الاب ولا المولى لقوله عليه السلام
لا يقاد الوالد بولده ولا السيد لعبده فاذا سقط القصاص مع تحقق سببه فالحد اولى بان يسقط مع احتمال صدق
قاذفه ومن وطئ وطئا حراما في غير ملكه وهو وطء الاجنبية والملاعنة بولد لا يحد قاذفهما لكونه صادقا وكذا اذا قذف
امراة معها اولاد لا يعرف لهم اب لان ذلك امارة الزنا منها وان لاعنت بغير ولد حد قاذفها لعدم امارة

الزنا منها واللعان قائم مقام حد القذف في جانب الزوج وكان مؤكدا للعفة وفي الاختيار اعلم ان من وطئ وطئا حراما فلا يخلو
اما ان كان حراما لعينه او لغيره فان كان لعينه سقط احصانه لانه زنا فلا يحد قاذفه وان كان حراما لغيره لا يسقط احصانه ويحد
قاذفه لانه ليس بزنا فالوطء في غير الملك من كل وجه او من وجه حرام لعينه وكذا الوطء في ملكه والحرمة مؤبدة وان كانت مؤقتة
فالحرمة لغيره وعند ابي حنيفة يشترط الحرمة المؤبدة الاجماع او الحديث المشهور وبيان ذلك في صور المسائل وهو الوطء بالنكاح الفاسد
والامة المستحقة والاكراه على الزنا والجنون والحرمة بالمصاهرة بالوطء ووطء الاب جارية ابنه ففي هذه المسائل سقط
الاحصان ولا يحد قاذفه لانه حرام لعينه وان لم يأثم اما للجهل او للاكراه بخلاف ثبوت المصاهرة بالتقبيل والمس لان كثيرا من
الفقهاء لا يرون ذلك محرما ولا نص في اثبات الحرمة بل هو نوع احتياط اقامة للسبب مقام المسبب فلا يسقط الاحصان الثابت
بيقين بالشك بخلاف الوطء لان فيه نصا وهو قوله تعالى ولا تنكحوا ما نكح اباؤكم من النساء الا ما قد سلف وقد قام الدليل على انه النكاح
حقيقة في الوطء ولا اعتبار للاختلاف مع صريح النص واما الحرمة المؤبدة في الملك الثابتة من الرضاع والجارية المشتركة
فانما يسقط الاحصان لانه ينافي ملك المتعة فيكون الوطء واقعا في غير الملك فيصير شبيها بالزنا والحرمة المؤقتة كالمجوسية و
الحائض والمظاهر منها والمحرمة باليمين والامة المنكوحة والمعتدة من غيره ووطء الاختين بملك اليمين والمكاتبة و
المشتراة شراء فاسدا فلا يسقط الاحصان لان مع قيام الملك في المحل لا يكون الفعل زنا ولا في معناه والحرمة على شرف
الزوال ومن قذف كافرا زنى في حالة الكفر لا يحد لان زناه في الكفر حرام ولو قذف مكاتبا مات عن وفاء لا يحد لوقوع
الاختلاف في حريته ولو قذف مجوسيا تزوج بامه ودخل عليها ثم اسلم حد عند ابي حنيفة خلافا لهما بناء على ان له حكم الصحة عنده
خلافا لهما وقد مر في النكاح والمستأمن يحد للقذف مسلما لان المستأمن مؤاخذ بحقوق العباد وفي الاختيار ولا يحد
في الخمر بالاجماع لانه يرى حله واما حد الزنا والسرقة قال ابو يوسف يحد فيهما كالذمي ولهذا ينتقض عهده بالاجماع ولا يحد فيهما
عندهما لانه لا يلزمه الا ما التزم حقوق العباد ضرورة التمكن من المعارضات والرجوع الى بلده ولم يلتزم حقوق الله
تعالى بخلاف القصاص فانه حق العباد واذا مات المقذوف بطل الحد لعدم الطالب ولو مات بعد ما اقيم بعض الحد
بطل الباقي لعدمه فيه ولا يورث حد القذف ولا يصح العفو عنه اي عن حد القذف ولا الاعتياض اي اخذ العوض عن
الحد ولذلك يجري فيه التداخل وقال الشافعي يورث حد القذف ويصح العفو عنه والاعتياض عنه والاصل فيه ان في
حد القذف حقين حق الشرع من حيث انه شرع لاخلاء العالم عن الفساد وحق العبد من حيث انه هو المنتفع به في دفع
العار عنه والغالب حق الشرع عندنا ولهذا لا يستحلف فيه القاذف وحق العبد عند الشافعي ولهذا لا يبطل بالرجوع عن الاقرار
له انه محتاج وصاحب الشرع غني ولنا ان الجمع بينهما ممكن فيدخل حق العبد في حق الشرع ويكون مرعيا معه وانما لم ينعكس لان
ما للعبد من الحق يتولاه مولاه ولا ولاية للعبد في استيفاء حق الشرع وانما يستوفيه من هو نائب الشرع ولا نيابة
هنا فحد القذف لا يورث عندنا لان الارث لا يجري في حقوق الله تعالى ويورث عنده لجريان الارث في حق العبد ولا
يجوز العفو عنه ولا الاعتياض عندنا لان العفو واخذ العوض لا يجريان في حق الشرع ويجوز عنده لانهما يجريان في حق العبد
ولو عفى المقذوف لا يحد القاذف لا لصحة عفوه بل لترك طلبه حتى لو عاد وطلب يحد ومن قال لمسلم يا فاسق يا خبيث

لانه يثبت باجماع الصحابة رضي الله عنهم فكان دون ما يثبت بالكتاب وان كان محضا يبدا بالقصاص ثم حد القذف ثم الرجم وسقط الباقي لان القتل ياتي على النفس فيؤدي الى اسقاط بعض الحدود وقد امرنا بذلك وان كان مع ذلك قتل يحد للقذف ثم يضمن السرقة ثم يقتل ويسقط عنه الباقي نقل ذلك عن ابن مسعود وابن عباس رضي الله عنهما والله اعلم

باب حد الشرب وهو اي حد الشرب كحد الزنا كيفية من تجريد ثيابه وتفريق الجلد على الاعضاء وعن محمد انه لا يجرد تخفيفا عن حد الزنا قلنا ثبت التخفيف في العدد فلا يخفف ثانيا وحد القذف كمية اي حد الشرب كحد القذف عددا وثبوتا بالاقرار مرة او بشهادة رجلين وحده ثمانون سوطا في الحر واربعون في العبد وقال الشافعي حد الشرب اربعون في الحر وعشرون في العبد لما روي عن علي رضي الله عنه انه امر ان يضرب شارب الخمر اربعين ولنا ما روي انه عليه السلام جلد بنعلين اربعين وكل نعل سوطا فكان ثمانين وعن علي رضي الله عنه انه قال ثمانون فاتفق عليه الصحابة و ما رواه كان بنعلين او بجريدتين وقال ابو يوسف يثبت باقراره مرتين للاحتياط كما ضوعف عدد الشهادة في الزنا ولنا ان التكرار في الاقرار غير مفيد كما في القذف والقصاص وانما ثبت التضعيف في الزنا على خلاف القياس فلا يتعدى مورد النص غير انه يبطل بالرجوع لانه خالص حق الله تعالى وبالتقادم اي ويبطل بالتقادم في البينة والاقرار وحد التقادم بذهاب السكر والرائحة وقال محمد وجود الرائحة ليس بشرط في اثبات شربه بالبينة او بالاقرار في اقامة الحد عليه اذا لم يتقادم بشهر وقالا شرط حتى لا تقبل الشهادة على شربه والاقرار به ولا يقام عليه الحد اذا لم يوجد ريحها في فمه له اطلاق قوله عليه السلام من شرب الخمر فاجلدوه ولهما ان الاقرار بالزنا اكد بامر زائد فيؤكد هذا الاقرار ببقاء الاثر قياسا عليه وما روي عن ابن مسعود رضي الله عنه انه قال فيمن اقر بشرب الخمر استنكهوه فان وجدتم رائحة الخمر فاجلدوه وما رواه عام وحقق منه موضع الاكراه فيعارضه القياس وفي الاختيار ولا يحد السكران باقراره على نفسه لزيادة احتمال الكذب فتمكنت الشبهة ويسقط بخلاف حد القذف لان فيه حق العبد والسكران فيه كالصاحي عقوبة له ولو اخذ وريحها توجد منه الواو للحال اي والحال ان ريح الخمر توجد من الشارب فلما وصل الى الامام انقطعت الرائحة لبعد المسافة حد اتفاقا لانه عذر فلا يعد تقادما ويحد بشرب قطرة من الخمر وبالسكر اي ويحد بالسكر من النبيذ لقوله عليه السلام حرمت الخمر لعينها والسكر من كل شراب والسكران ان لا يعرف الرجل من المراة والارض من السماء في حق ايجاب على من سكر من غير الخمر وقالا هو الذي يخلط كلامه ويهذي لانه هو المتعارف وعن علي رضي الله عنه انه قال اذا سكر هذى كلاما فاحشا بسببه لابي حنيفة ان الحد عقوبة فيعتبر في سببه نهاية السكر احتيالا للدرء ونهايته ان يغلب عقله التمييز والفتوى على قولهما اعلم ان الخلاف في حق الحد واما في حق الحرمة فقوله كقولهما اخذا بالاحتياط حتى ان القدح الذي هذى عقيبه يكون حراما اتفاقا ولا يحد حتى يعلم انه سكر من النبيذ وشربه طوعا لان السكر قد يكون من المباحات كالبنج ولبن الرماك وغيرهما وذلك لا يوجب الحد وكذلك الشرب مكرها لا يوجب الحد فلذلك شرط الطوع كذا في الاختيار ولا يحد حتى يزول عنه السكر لانه اذا كان في السكر لا يفيد الضرب فايدته من الايلام ولحوق العار ولا يحد من وجد منه رائحة الخمر او تقياها اي الخمر لاحتمال انه شربها

سارق يا كافر يا مخنث عزر وكذا لو قال يا زنديق يا منافق يا خاين يا لوطي يا اكل الربوا يا شارب الخمر يا ديوث يا قرطبان يا ابن القحبة يا ابن الفاجرة انت ماوي اللصوص انت ماوي الزواني يا من يلعب بالصبيان يا حرام زاده وانما يحد لان القذف وقع بغير الزنا ولكن لما لحق به شين للمقذوف وجب التعزير تاديبا وهو مشروع لما روي انه عليه السلام عزر رجلا قال لغيره يا خبيث وكذلك يا حمار ويا خنزير اي يعزر بقوله يا حمار يا خنزير ان كان المقذوف فقيها او علويا وكذلك يا ثور يا كلب لان الوحشة يلحقهما بذلك دون غيرهما لعدم لحوق العار لكون كذبه صريحا وفي الاختيار وقيل يعزر في حق الكل في عرفنا لانهم صاروا يعدونه سبا وقيل لا يعزر في حق الكل لانا تيقنا بنفيه فالحقه به شين وانما لحق القاذف شين الكذب ولانه انما يشتمه بهذه الاشياء لسوء خلقه او قبح خلقه وليس ذلك بمعصية رجل زنى بامراة ميتة يعزر وفي الحقايق لو قال لها يا سياه روي او يا بغرا او يا جلب او ما شاكل ذلك يجب الحد لان هذه العبارة كلها مبنية عن كونها زانية عرفا وكذا لا يعزر بقوله يا نيس يا قرد يا حجام يا ابله وابن بيس كذا يا مواجر يا بغا يا ناكس يا مسخرة يا ضحكة يا مستحق يا ابله اذ لا يراد بهذه الالفاظ الشتيمة ومن حده الامام او عزره فمات فدمه هدر اي باطل لا شيء فيه وقال الشافعي تجب ديته في بيت المال لانه اتلف خطا اذ الحد والتعزير تاديب وضمان خطا الامام من الاحكام من بيت المال ولنا ان المامور اذا امتثل امر الامر ينتقل فعل المامور اليه والامام امتثل امر الله تعالى فانتقل اليه فلو اماته الله تعالى بلا واسطة لا يجب الضمان فكذا ههنا وعن ابي يوسف ان القاضي اذا زاد على مائة بان يرى ذلك مصلحة فمات به يجب نصف الدية في بيت المال لانه مات بفعل ماذون وغير ماذون فيه فيتنصف وللزوج ان يعزر زوجته على ترك الزينة اذا ارادها وترك اجابته الى فراشه وترك غسل الجنابة والخروج من المنزل بغير اذنه وترك الصلوة المفروضة فهذه خمسة اشياء يجوز للزوج ان يضرب زوجته فيها مقيدا بشرط السلامة فاذا ماتت يجب الضمان فان قلت يرد على هذا اذا جامع امراته فماتت من الجماع او افضاها حيث لا يجب عليه شيء عند ابي حنيفة ومحمد وان كان الجماع مباحا ولم يقيدا بشرط السلامة قلت انما لا يجب لاجل وجوب ضمان المهر في ابتداء ذلك الفعل فلو وجب الدية بموتها لكان فيه ايجاب ضمانين لمقابلة مضمون واحد وهو منافع البضع وذلك لا يجوز كذا في شرح مولانا علاء الدين الاسود للوقاية وفي النهاية ليس له ان يضربها على ترك الصلوة لان المنفعة عايدة اليها والاول اصح وفي الاختيار ومن سرق او زنى او شرب غير مرة فحد فهو للكل لان المقصود الانزجار وانه يحصل حصوله بالاول فيتمكن في الثاني شبهة عدم المقصود فلا يجب اما لو زنى وشرب وسرق فانه يجب لكل واحد على حدة لانه لو ضرب لاحدهما ربما اعتقد انه لا حد في الباقي فلا ينزجر عنها ولا كذلك اذا الحدث الجنابة ولو اقيم على القاذف تسعة وسبعون سوطا فقذف اخر لم يضرب الا ذلك السوط للتداخل فانه مما يتداخل لغلبة حق الشرع ولان المقصود اظهار كذبه ليندفع به العار عن المقذوف وذلك يحصل في حقهما بالسوط الواحد واذا اجتمع حد الزنا والسرقة والشرب والقذف وفقاء العين يبدا بالفقاء لكونه خالص حق العبد وحق العبد مقدم لحاجته واستغناء الله تعالى ويحبس حتى يبرا فاذا برا الحد للقذف لما فيه من حق العبد لانه لو جمع بين حدين ربما تلف والتلف ليس بواجب فاذا برئ فالامام ان شاء بدا بالقطع وان شاء بحد الزنا لاستوائهما في الثبوت واخرهما حد الشرب

مسكرها او مضطرًا او لان الرائحة قد يكون من غيرها كما قال الشاعر يقولون لي انكه شربت مدامة فقلت لهم لا بل اكلت سفرجلا

كتاب الاشربة

وهي جمع شراب وهو كل مايع رقيق يشرب ولا يتاتى فيه المضغ محرما كان او حلالا سمي بها لما فيه من بيان حكمها المحرم منها اي من الاشربة اربعة احدها الخمر وهي النيّ اي الذي لم يطبخ من ماء العنب اذا غلا واشتد اي صلح للسكر بها وقذف بالزبد وعندهما لا يشترط القذف بالزبد لان تعطيه الفعل يحصل بالاشتداد ولابي حنيفة ان الغليان بداية الشدة وكمالها بقذف الزبد وقيل تحرم بمجرد الاشتداد احتياطا ويحد به اذا قذف الزبد احتياطا للدرء وفي الحقايق اخذ قولهما ابو حفص الكبير وقال لا تاثير للقذف بالزبد في احداث السكر بل يرق به ويصفو وفي الاختيار واما حرمتها فبالكتاب والسنة والاجماع اما الكتاب فقوله انما الخمر والميسر والانصاب والازلام رجس والرجس حرام لعينه والسنة قوله عليه السلام حرمت الخمر لعينها وقد تواتر تحريمها عن النبي عليه السلام وعليه اجماع الامة ويتعلق بها احكام اخر منها انه يكفر مستحلها لثبوت حرمتها بدليل مقطوع به ومنها ان نجاستها مغلظة لثبوتها بالدليل القطعي ومنها انه لا قيمة لها في حق المسلم حتى لا يجوز بيعها ولا يضمن غاصبها ولا متلفها لان ذلك دليل عزتها وتحريمها دليل اهانتها وقال عليه السلام ان الذي حرم شربها حرم بيعها واكل ثمنها ومنها حرمة الانتفاع بها لنجاستها ولان في الانتفاع بها تقريبها والله تعالى يقول فاجتنبوه ومنها انه يحد بشرب القليل منها على ما يأتي ومنها ان الطبخ لا يحلها لان الطبخ في العصير يمنع الحرمة لا يرفعها ومنها جواز تخليلها على ما يأتي ان شاء الله تعالى والثاني منها العصير اذا طبخ فذهب اقل من ثلثيه وقيل اذا ذهب ثلثه وهو الطلاء وان ذهب نصفه فالمنصف وان طبخ ادنى طبخة فالباذق والكل حرام اذا غلا واشتد وقذف بالزبد دفعا لما يتعلق به من الفساد والخلاف في قذف الزبد كما مر والثالث السكر وهو النيّ من ماء الرطب اذا غلا كذلك اي اذا غلا واشتد يحرم والرابع منها نقيع الزبيب كذلك اي اذا غلا واشتد يكون حراما قال عليه السلام الخمر من هاتين الشجرتين واشار الى الكرم والنخلة وعليه اجماع الصحابة رضي الله عنهم والنقيع ما يترك في الماء اياما ولم يعصر ولم يطبخ والنبيذ ما يطبخ ويترك اياما وحرمتها اي حرمة هذه الاشربة الثلثة دون حرمة الخمر لان حرمة الخمر قطعية وحرمة الثلثة اجتهادية فيجوز بيعها ويضمن بالاتلاف وقالا لا يجوز بيعها ولا يضمن بالاتلاف لانها مسكر كالخمر ولابي حنيفة انها مال متقوم وما دل الدليل على سقوط تقومها بخلاف الخمر ثم يجب بالاتلاف عنده القيمة دون المثل لانه ممنوع من الانتفاع بها للحرمة كذا في الاختيار ولا يحد شاربها اي شارب الثلثة الا بالسكر ولا يكفر مستحلها لما بينا ونبيذ التمر والزبيب اذا طبخ ادنى طبخة حلال وان اشتد اذا شرب منه اي من ذلك النبيذ ما لم يسكر من غير لهو ونبيذ العسل والتين والحنطة والشعير والذرة حلال طبخ او لا اذا لم يشرب للهو والطرب وفي حد السكران منه اي من نبيذ العسل ونحوه روايتان والاصح انه يحد لان السكر متى حصل استلزم المفاسد فيجب عليه الحد قطعا لمادة الفساد وتقليلا لها والحد انما شرع لذلك وفي فصول الاستروشني في الفصلين الثلثين ان ما يتخذ من الحنطة والشعير والذرة حلال

في قول ابي حنيفة ولا يجب الحد وان سكر منه ولو طلق امراته لا يقع وروي عن محمد ان شرب ذلك حرام ويحد شاربه اذا سكر منه ويقع طلاقه كما في سائر الاشربة المحرمة اما الطلاء الذي ذهب ثلثاه وبقي ثلثه ثم رقق بالماء ثم غلا واشتد فهو حلال شربه في قول ابي حنيفة وابي يوسف وقال محمد والشافعي هو مكروه واجمعوا على انه لو سكر منه يحد وان طلاق السكران منه واقع وبيعه واقراره جايزان هذا عندهما بشرط ان لا يسكر وعصير العنب اذا طبخ فذهب ثلثاه حلال وان اشتد اذا قصد به اي بشربه التقوي وان قصد بشربه التلهي فحرام وقال محمد الاشربة المذكورة كلها حرام سواء طبخ او لم يطبخ اسكر بالفعل او لم يسكر لقوله عليه السلام كل مسكر حرام وقوله عليه السلام ما اسكر كثيره فقليله حرام ولهما قوله عليه السلام حرمت الخمر لعينها قليلها وكثيرها والسكر من كل شراب وتخصيص السكر بالتحريم من غير الخمر يدل على انه ليس كالخمر والفتوى في زماننا على قول محمد كذا في شرح المجمع لمولانا نظام الدين وفي الاختيار ثم قيل يجب ان لا يحل لبن الرماك عند ابي حنيفة اعتبارا بلحمها اذ هو متولد منه وجوابه ان كراهية اللحم لاحترامه او لما في اباحته من تقليل آلة الجهاد فلا يتعدى اليه ويكره شرب دردي الخمر وهو ما يبقى في اسفل الدن من الثفل والامتشاط به اي بالدردي المراد بالكراهة الحرمة لان فيه اجزاء الخمر الا انه ذكر لفظ الكراهة لا الحرمة لعدم النص القاطع فيه وانما خص الامتشاط لان له تأثيرا في تحسين الشعر ولا يحد شاربه ما لم يسكر فان الخمر انما يحد بشرب القليل لان قليل الخمر يدعو الى الكثير ولا كذلك في الدردي فاعتبر حقيقة السكر ولا بأس بالانتباذ اي اتخاذ النبيذ في الدباء وهو بالتشديد والمد القرع اليابس والحنتم وهو جمع حنتمة وهو الجرة الخضراء والمزفت اي في الاناء المطلي بالزفت والنقير وهو الظرف الذي يكون من الخشب المنقور اذا لم يشتد وما ورد من النهي عن الانتباذ في هذه الظروف فمنسوخ لقوله عليه السلام انتبذوا في كل اناء فان الظروف لا تحرم شيئا وخل الخمر حلال سواء تخللت بنفسه او خللت بخلط شيء او بنقلها الى الشمس وقال الشافعي كره تخليلها لورود الامر باجتنابها وفي تخليلها قربانها ولنا ان في هذا الاقتراب ازالة الخمرية عنها فلا يكره كما لو اقترب منها لقصد الاراقة والجامع دفع الفساد وفي الاختيار واذا تخللت طهر الاناء ايضا لان جميع ما فيه من اجزاء الخمر يتخلل الا ما كان منه خاليا عن الخل فقيل يطهر تبعا وقيل يغسل بالخل ليطهر لانه يتخلل من ساعته ومن خاف على نفسه الهلاك من العطش ولم يجد الا الخمر فله ان يشرب منها ما يامن به من الموت لان الله تعالى اباح للمضطر اكل الميتة والدم ولحم الخنزير والخمر مثلها في التحريم فتكون مثلها في الاباحة عند الاضطرار فاذا امن نفسه زالت الضرورة وهو خوف الهلاك عاد التحريم واذا وجد الخمر في دار انسان وعليها قوم جلسوا مجلس من شربها ولم ير احد يشربونها عزروا لانهم ارتكبوا امرا محظورا وجلسوا مجلسا منكرا وكذلك من وجد معه آنية خمر عزر لانه ارتكب محظورا

كتاب السرقة

وهو في اللغة اخذ الشيء من الغير على وجه الخفية وفي الشريعة في حق القطع ما قال في المتن وهي اي السرقة اخذ العاقل البالغ نصابا محرزا اي ممنوعا ان يصل اليه يد الغير سواء كان المانع مكانا او حافظا او اخذ ما قيمته نصابا كالعروض ويكون ذلك النصاب ملك الغير لا شبهة له فيه اي لا شبهة للسارق في ذلك النصاب ولا في الحرز على وجه الخفية قيدنا بقولنا في حق القطع لان سرقة ما دون النصاب سرقة شرعا يعد فيه عيبا حتى يرد العبد به على بايعه قيد بقوله لا شبهة له فيه وقيدنا بقولنا ولا في الحرز لانه لو كان له شبهة في المسروق كما اذا سرق من بيت المال او في الحرز كما اذا سرق من بيت

المال او في الحرز كما اذا سرق من بيت اذن الناس للدخول فيه كالحمام والرباط لا يقطع لان الحد يندرئ بالشبهة
اعلم ان الحنفية شرطوا في السرقة ابتداء وانتهاء اذا كانت بالنهار لانه وقت يلحقه الغوث فيه او ابتداء لا غير اذا كانت
بالليل كما اذا نقب الجدار سرا واخذ المال من المالك جهرا لانه وقت لا يلحقه الغوث فيه فلو لم يكتف فيه بالخفية ابتداء
لامتنع القطع في اكثر السراق والشرط ان يكون خفية على زعم السارق حتى لو دخل دار انسان فسرق وهو يزعم ان
المالك لا يعلم قطع ولو علم انه يعلمه لا يقطع لانه جهر ولو دخل اللص دار انسان ما بين العشاء والعتمة والناس
يذهبون ويجيئون فهو بمنزلة النهار كذا في المحيط والنصاب الذي تقطع اليد بسرقته دينار او عشرة دراهم مضروبة
من النقرة اي الفضة وقال الشافعي النصاب ربع دينار لما روي انه عليه السلام قطع سارقا في ربع دينار ولنا قوله
عليه السلام لا قطع الا في دينار او في عشرة دراهم والاخذ بالاكثر اولى احتيالا للدرء الحد والعشرة من الدراهم ان
يكون عشرة منها وزن سبعة مثاقيل كما في الزكوة وفي الاختيار وروي عن ابي يوسف ومحمد انه لا يقطع في عشرة دراهم تبر
ما لم يكن مضروبة وروى ابو يوسف عن ابي حنيفة انه يعتبر قيمته بنقد البلد وروى الحسن عنه اذا سرق عشرة [illegible] دراهم
[illegible] بين الناس قطع فعلى هذا اذا كان التبر رائجا بين الناس قطع وروى الحسن عنه ايضا لو سرق احد عشر درهما
لا يروج فان كانت تساوي عشرة رائجة قطع والا فلا وقوله او ما قيمته عشرة دراهم دليل على ان غير الدراهم يعتبر
قيمته بالدراهم وان كان ذهبا وروى بشر عن محمد لو سرق نصف دينار قيمته عشرة دراهم قطعته وان سرق دينارا
قيمته اقل من عشرة دراهم لا اقطعه والحرز وهو ما يصير به المال محرزا عن ايدي اللصوص وذلك قد يكون بالحافظ
كمن جلس في الصحراء او في المسجد او الطريق وعنده متاعه وهو يحرزه وبالمكان اي وقد يكون الحرز بالمكان كالدور
والبيوت والحانوت والصندوق ونحوه لا يعتبر فيه اي في الحرز بالمكان الحافظ لانه يحرز بدونه فاذا سرق من الحمام ليلا
قطع لان الاذن مختص بالنهار واذا سرق منه بالنهار لا اي لا يقطع وان كان صاحبه عنده اي عند المتاع لانه مأذون
له بالدخول فيه نهارا وكذلك كل حرز اذن بالدخول فيه كالخانات وحوانيت التجار وبيت المضيف للضيف لما بينا
وفي التبيين هذا اذا كانت مفتوحة الباب وان كانت مغلقة يقطع وان كان نهارا في الاصح وما جرت العادة
بدخوله في بعض الليل ملحق بالنهار واما المسجد فيستثنى من الحكم لانه لو سرق منه ليلا لا يقطع والمسجد والصحراء حرز بالحافظ
لان المسجد ما بني للحفظ والاحراز والصحراء ليس بحرز والجوالق والفسطاط وهي الخيمة الكبيرة كالبيت في كونهما حرزا
لانهما عملا للحفظ فان سرق الفسطاط والجوالق لا قطع لانهما ليسا في حرز وان كان حرزا لما فيهما [illegible] الا ان يكونا
لهما حافظ فيقطع لوجود الحرز بالحافظ وفي الحرز بالحافظ كجالس في الصحراء او المسجد او الطريق وعنده متاعه يقطع
بنفس الاخذ وان كان صاحبه نائما عند متاعه سواء كان المتاع تحته او عنده وقيل لا يكون محرزا في حال نومه الا اذا كان
متاعه تحت جنبه او تحت راسه والصحيح هو الاول لان الناس يعدون النائم عند متاعه حافظا وعلى هذا اذا حفظ
المودع او المستعير المتاع مثل هذا الحفظ لا يضمن اما اذا كان مستيقظا فظاهر واما اذا كان نائما فلما روي انه عليه السلام
قطع سارق رداء صفوان من تحت راسه وهو نائم في المسجد وبالمكان لا يقطع ما لم يخرجه منه اي ما لم يخرج المسروق

والحرز بالحافظ اي وفي الحرز

من الحرز

من الحرز لان السرقة لا تتم قبل الاخراج لقيام اليد عليه اعلم ان هذا الحرز اقوى من الحرز بالحافظ لانهما يشتركان في المنع
عن وصول اليد الى المالك لكن الحرز بالمكان يزيد عليه من حيث ان المال يختفي فيه عن الاعين فلا يعتبر الحرز بالحافظ
مع وجوده حتى لو كان المال محرزا بالمكان واذن بالدخول فيه فسرقه منه وصاحبه عنده لا يقطع لان الحرز بالحافظ
لم يكن معتبرا مع الحرز بالمكان وقد سقط بالاذن وفي الاختيار ولو كان باب الدار مفتوحا فدخل نهارا واخذ متاعا
لم يقطع لانه مكابرة وليس بسرقة لعدم الاستسرار على حاجبه وان دخل ليلا قطع لانه حرز لو علم صاحب الدار باللص
واللص لا يعلم به او بالعكس قطع لانه تستر وان علم كل واحد بالاخر لا يقطع لانه مكابرة وتثبت السرقة بما يثبت
به القذف يعني تثبت بالاقرار مرة وبشهادة رجلين قيدنا به لان شهادة النساء غير مقبولة في الحدود وفي الاختيار — يعني ح
وقال ابو يوسف لا بد من اقراره مرتين لانه احدى الحجتين فيعتبر فيها التثنية كالاخرى وهو البينة كما في الزنا
وحد الشرب على هذا الخلاف ولهما ان السرقة والشرب يثبت بالمرة الواحدة فلا حاجة الى الاخرى كالقصاص
وحد القذف والتثنية في الشهادات منصوص عليه وتفيد تقليل تهمة الكذب ولا كذلك الاقرار لانه لا تهمة
فيه واشتراط الزيادة في الزنا على خلاف القياس فيقتصر على مورد النص وينبغي ان يلقن المقر الرجوع احتيالا
للدرء فقد روي انه عليه السلام اتي بسارق فقال له اسرقت ما اخال سرق واذا رجع عن الاقرار صح في القطع
لانه خالص حق الله تعالى ولا مكذب له فيه ولا يصح في المال لان صاحبه يكذبه ويسأل الشهود عن كيفيتها اي يسألهم
القاضي عن كيفية السرقة لان السرقة تختلف باختلاف الاحوال حتى من ادخل يده من النقب واخذ شيئا لا يقطع
وزمانها لاحتمال ان يكون في زمان الصبا وفي المحيط السؤال عنه لان التقادم غير مانع عن صحة الاقرار ومكانها
لاحتمال ان يكون في دار الحرب او من بيت اذن له في دخوله وماهيتها لانها يطلق على تخفيف الصلوة كما قال عليه
السلام ان اسوء الناس سرقة من يسرق من صلوته وعلى الاستماع حقيقة كما قال الا من استرق السمع ولا بد — تعالى ح
من حضور المسروق منه اي المالك عند الاقرار والشهادة والقطع لاحتمال ان يهبه المسروق او يملكه فيسقط
القطع واذا دخل جماعة الحرز وتولى بعضهم الاخذ يعني اخذ بعضهم المال وحمله واحد قطعوا ان اصاب كل واحد
منهم نصاب اي نصاب السرقة وقال زفر يقطع الحامل وحده قيد بدخول جميعهم لانه لو دخل واحد منهم واخرج
المتاع بمعاونتهم يقطع الحامل وحده اتفاقا وقيد بقوله ان اصاب لانه ان لم يصب كل واحد منهم نصاب لم
يقطع [illegible] كل واحد بجنايته فيعتبر كمالها في حقه له ان غير الحامل لم يأخذوا فلا يقطعون ولنا انهم اشتركوا
في هتك الحرز والاخراج وان وجد من الحامل صورة لكنه وجد من الجمع معنى لمعاونتهم على ذلك وان نقب السارق
بيتا فادخل يده فيه فاخرج المتاع او دخل فيه وناول المتاع اي اعطاه باخراج يده من البيت اخر من خارج
لم يقطع اما الاولى فلانه لم يوجد الهتك على وجه الكمال وهو الدخول فصار فيه شبهة العدم فلا يجب الحد واما الثانية
لان القطع يجب بهتك الحرز والاخراج ولم يوجد ذلك من كل منهما لان الخارج لم يوجد منه الهتك والداخل وان وجد
منه الاخراج باخراج يده لكنه بطل باعتراض يد الاخر عليه فلم يتم السرقة وفي الاختيار وعن ابي يوسف القطع في

الاولى لان المقصود من السرقة اخراج المال من الحرز وقد وجد فصار كما اذا دخل يده في صندوق الصيرفي واخرج
الدراهم وعنه في المسئلة الثانية ان اخرج الداخل يده وناولها الخارج يقطع الداخل وان ادخل الخارج يده فتناولها من
الداخل قطعا وهي بناء على الاولى وجوابه ان كمال هتك حرمة الحرز بالدخول فيه وهو ممكن معتاد ولم يوجد بخلاف
الصندوق لان الممكن فيه ادخال يده فيه دون قوله وان القاه اي اذا نقب اللص بيتا ودخل واخذ المتاع والقاه
في الطريق ثم اخذه بعد الخروج منه او حمله اي حمل السارق المتاع فيه على حمار وساقه حتى خرج قطع وقال زفر لا يقطع
في الاولى لان نفس الالقاء لا يوجب القطع كما لو لم يأخذه وكذا الاخذ من الخارج ولنا ان يده يثبت عليه بالاخذ و
بالرمي لم تزل يده عنه حكما الا يرى ان من سقط منه مال فاخذه غيره ليرده على صاحبه ثم رده الى موضعه لم يضمن
لانه في ذلك الموضع في يد صاحبه حكما فاذا بقي يده حكما وتاكد ذلك بالاخذ ثانيا يقطع بخلاف ما اذا القاه ولم
يأخذه لانه مضيع لا سارق واما الثانية فلان سير الحمار يضاف الى سوقه ولهذا يضمن السايق ما اتلف الدابة و
في الاختيار ولو خرج قبل الحمار ثم خرج الحمار بعده وجاء الى منزله لم يقطع ولو علقه على طاير له وتركه في المنزل فطار
بعد ذلك الى منزله لم يقطع لانه مختار في ذلك ولو طرح المتاع على نهر في الدار فذهب به الماء واخرجه لا قطع عليه لان
الماء اخرجه بقوله وان ادخل يده في صندوق الصيرفي او كم غيره اي ادخل يده في كم غيره واخذ المال قطع لانه حرز
ولا يقطع فيما يوجد اي حقيرا مباحا في دار الاسلام كالحطب والسمك والصيد اذا سرقها وكذا النورة والزرنيخ
قيد بدار الاسلام لان جميع الاموال مباح في دار الحرب وفي الاختيار وقال عليه السلام لا قطع في الطير ويعم
جميع الطيور حتى الدجاج والبط ويدخل في السمك المالح والطري ولا فيما يتسارع اليه الفساد كالفاكهة الرطبة
واللحم واللبن وقال الشافعي يقطع فيهما لانه سرق مالا محرزا وفساده في ثاني الحال لا يمنع كمال ماليته حال السرقة
ولنا ان شركة العامة في مباح الاصل قبل الاحراز يورث الشبهة ما دامت باقية على تلك الصفة ويكون
الاحراز فيه ناقصا ولهذا يلقى بعضها في الابواب وفي الطريق وقد قالت عايشة رضي الله عنها كانت الايدي
لا تقطع في الشيء التافه وان الآتية فيما يتسارع اليه الفساد قاصرة لان الرغبة انما تتم بما يصلح للادخار لوقت
الحاجة وقد روي انه عليه السلام قال لا قطع في الثمار الا فيما اواه الجرين وهو بالراء المهملة بعد الجيم الموضع
الذي يجمع فيه الثمار اذا صرمت وانما يجمع فيه عادة ما يبس من الثمار وفي الخل والعسل يقطع اتفاقا لان الفساد
لا يتسارع اليهما قالوا هذا اذا سرق في ايام الخصب واما في ايام القحط فلا يقطع في سرقة طعام مطلقا
لان الضرورة تبيح التناول كذا في شرح المجمع لمولانا نظام الدين ولا قطع فيما يتاول فيه الانكار كالاشربة
المطربة اي المسكرة والآت اللهو من الدف وغيره وكذا النرد والشطرنج والصليب من الذهب لاحتمال
ان يكون السارق سرقها للكسر والاراقة واما الدراهم التي عليها التمثال فيقطع فيها لانها معدة للتمول
لا للعبادة فلا يثبت الكسر فيها واما اذا سرق طبل الغزاة فقيل يقطع لان ضربه للغزو وما ذون فيه
وحماد الصدر الشهيد انه لا يقطع لانه كما يصلح للغزو يصلح للهو فتمكن الشبهة ولا قطع في سرقة المصحف المحلى

والصبي

والصبي الحر المحلى اي عليهما حلية تبلغ نصابا وقال ابو يوسف يقطع فيهما اعلم ان الخلاف في الصبي الغير المميز لانه لو
كان مميزا لا يقطع اتفاقا لان له يدا على نفسه وعلى ما في يده فيكون خداعا لا سرقة كذا في التبيين له في المسئلتين ان
الحلية لو سرق وحدها يقطع بها فكذا اذا سرقت مع غيرها ولهما انه اجتمع فيه دليل القطع وهو سرقة الحلية ودليل
عدمه وهو سرقة المصحف والصبي فاورث ذلك شبهة دارية للحد وفي الاختيار وكذا لو سرق كلبا عليه قلادة فضة
لانها تبع له ولا قطع في الاصل فكذا في التبع ولا في سرقة العبد الكبير احترز به عن العبد الصغير لانه يقطع فيه
وقال ابو يوسف لا يقطع فيه ايضا لان كونه مالا لا يقتضي القطع وكونه ادميا لا يقتضيه والحد اذا دار بين الوجوب
وعدمه لا يجب هذا في صغير لا يتكلم وان كان ينطق ويعبر عن نفسه لا يقطع اتفاقا وضع في العبد لانه في الحر
الصغير لا يقطع اتفاقا من الحنايق ولهما انه مال لكونه منتفعا به او بعرضية الانتفاع بخلاف الكبير لان له يدا على نفسه
واخذه اما بواسطة الخداع او بالغصب فلا يكون سرقة ولا في سرقة الدفتر قبل حصاده والثمر على الشجرة
لعدم الحرز ولا في كتب العلم لانه يتاولها بالقراءة واما في دفتر الحساب فيقطع لانه لا ينتفع لغير صاحبه فيكون
المقصود فيه الكاغد وفي الاختيار ولو سرق الجلد والكواغد قبل الكتابة قطع وفي كتب الادب روايتان ويقطع
في الساج وهو شجر لا ينبت الا ببلاد الهند ويجلب منها كل ساجة منحوتة الجوانب الاربع والآبنوس وهو شجرة معروفة
والصندل وهو شجر طيب الرايحة والقنا بالفتح جمع قناة وهي شجرة يتخذ منها الرمح والعود وهو الذي يتبخر به
والياقوت والزبرجد والفصوص كلها والمسك والادهان والورس والزعفران واللؤلؤ ونحوها وانما قطع
في سرقة هذه الاشياء لانها عزيزة محرزة لا توجد بصورتها مباحة في دار الاسلام فصارت كالفضة ويقطع
في الاواني المتخذة من الخشب وكذا في الابواب المتخذة منه لان الصنعة فيها غلبت على الاصل والتحقت بالصنعة
بالاموال النفيسة وخرجت من ان يكون تافهة بخلاف المتخذ من الحشيش والقصب لان الصنعة لم تغلب فيه
ولم يتضاعف قيمته فلا يقطع فيه حتى لو غلب فيه الصنعة كالحصير البغدادي والجرجاني يقطع واما في الابواب
فانما يقطع اذا كانت محرزة في الحرز فكانت خفيفة لا يثقل حملها على الواحد حتى لو كانت متعلقة بالجدار
لا يقطع فيها لانه يكون سارقا للحرز دون المحرز فصار كسرقة الحارس وكذا لو كانت ثقيلة لانها لا يرغب في
سرقتها كذا في التبيين وفي الاختيار لا قطع في العاج ما لم يعمل فاذا عمل منه شيء قطع فيه ولا قطع في الزجاج
لان المكسور منه تافهة والمصنوع يتسارع اليه الفساد وقيل يقطع في المصنوع لانه مال نفيس لا يتسارع اليه
الفساد وقال محمد لو سرق جلود السباع المدبوغة وقيمتها مائة لا يقطع ولو جعلت مصلاة او بساطا قطع لانها
خرجت من ان يكون جلود السباع لتغير اسمها ومعناها ولا قطع على خاين وهو المودع الذي يكون على ما في يده
ولا نباش النبش اخذ كفن الميت بعد الدفن سواء كان القبر في بيت مقفول او في الصحراء وهو الصحيح ولا منتهب
وهو الذي يأخذ على وجه العلانية قهرا من طاهر بلدة او قرية ولا مختلس وهو الذي يأخذ من اليد بسرعة جهرا
لقوله عليه السلام لا قطع على خاين ولا منتهب ولا مختلس واما النباش فيقطع عند ابي يوسف لقوله عليه السلام

من جنس قطعنا، ولانه سرق مالا متقوما من حرز مثله فيقطع ولهما ما روي الزهري ان بنا شا اخذ في زمن مروان بالمدينة
والصحابة متوافرون يومئذ فاجمعوا ان لا قطع عليه ولان اسم السارق لا يتناوله الا ان العرب افردوا له اسما والقطع
وجب على السارق نصا فلو اوجبناه عليه كان الحاقا به فيكون ايجاب الحد بالقياس ولا يجوز وما رواه محمول على
السياسة وقيل هو موقوف وليس بمرفوع **ولا سرق من بيت ذي رحم محرم** منه سواء كان المسروق او مال غيره لا يقطع
وقال الشافعي يقطع وانما قيد ما بيت ذي رحم محرم منه لانه لو سرق مال ذي رحم محرم من بيت غيره يقطع اتفاقا له ان
القرابة هي البعضية وقرابة غير الولاد معتبرة عنده فصار كالصديق يسرق من صديقه ولنا انه ماذون شرعا في دخول
حرزه من غير استئذان وجرت العادة بالانبساط فيه اعلم ان الخلاف في غير الولاد واما اذا سرق من بيت اصوله
او فروعه من النسب مال غيرهم او سرق مالهم من بيوت غيرهم فلا يقطع اتفاقا لجريان الانبساط بينهم بالانتفاع في
المال والدخول في الحرز ولو سرق من اصوله من الرضاع او فروعه من النسب مال غيرهم او سرق مالهم من بيوت غيرهم
فلا يقطع اتفاقا لجريان الانبساط بينهم بالانتفاع في المال والدخول في الحرز ولو سرق من اصوله من الرضاع او فروعه
قطع لانعدام هذا المعنى فيهم عادة كذا في شرح المجمع لمولانا نظام الدين **او من سيده** لا قطع على العبد السارق من
سيده **او امراة سيده او زوج سيدته** لانه ماذون له في الدخول عادة فتمكنت الشبهة في الحرز **او زوجته** اي لا قطع
على الزوج الذي يسرق من زوجته او سرقت هي من زوجها لوجود الانبساط بينهما في الحرز والمال وكذا لو سرق من
معتدته المبتوتة او سرقت هي منه لا يقطع لان الخلطة بينهما قائمة ولو سرق من اجنبية ثم تزوجها قبل القطع لا يقطع
لوجود الشبهة قبل الامضاء **او مكاتبه** اي لا قطع اذا سرق المولى من مكاتبه لان له حقا في اكسابه وكذا لو سرق
المكاتب من مولاه لتنزله منزلة العبد **او من بيت المال** اي لا قطع على من سرق منه **او من الغنيمة** لان ذلك المال
للعامة وهو منهم **او من مال له فيه** اي لا قطع على من سرق من مال له في ذلك المال **شركة** لثبوت الشبهة باعتبار
انه اخذ ماله من وجه في الاختيار ولا يقطع بالسرقة من غريم مثل ماله عليه لانه استوفى حقه والحال والمؤجل سواء
لان الحق ثابت والتاجيل لتاخير المطالبة وكذا لو سرق اكثر من حقه لانه يصير شريكا بمقدار حقه وكذا اذا اخذ
جودا من دراهمه او اردى لان الجنس متحد ويقطع بسرقة خلاف جنس ما عليه لانه ليس له ولاية الاستيفاء منه الا
بيعا الا اذا قال اخذته رهنا بحقي او قضاء فلا يقطع لانه مختلف فيه بعد ظن في موضعه قوم سرقوا وفيهم صبي او مجنون
لا قطع عليهم وان تولى ذلك الكبير لانه فعل واحد لم يوجب القطع على البعض فلا يجب على الباقي للشبهة وكذا شريك
ذي الرحم المحرم وقال ابو يوسف ادرء الحد عن الصبي والمحرم واقطع الآخر اعتبارا بحالة الاجتماع حالة الانفراد فعل
كل واحد منهما معتبر بانفراده وشريك الاخرس كشريك الصبي في الخلاف لانه لا حد على الاخرس لاحتمال انه لو
نطق لادعى شبهة الشركة ونحوها ابو حنيفة لا يقطع الاعمى اذا سرق لجهله بمال غيره وحرز غيره **ويقطع يمين السارق**
من الزند وهو مفصل طرف الذراع في الكف اما القطع فلقوله تعالى والسارق والسارقة فاقطعوا ايديهما واما
اليمين فلقراءة ابن مسعود رضي الله عنه فاقطعوا ايمانهما واما كونه من الزند فلانه عليه السلام امر قطع السارق

غير محرم

منه **وحسم** اي يكوى لينقطع دمه لا يهلك **فان عاد** وسرق مرة ثانية **قطعت رجله اليسرى** من المفصل لانه عليه السلام
امر بقطعها حين عاد وانعقد عليه الاجماع وحسمت لما مر **فان عاد** وسرق مرة ثالثة **لم يقطع ويحبس حتى يتوب** ويظهر
عليه سيماء التائبين وقال الشافعي اذا سرق في المرة الثالثة يقطع يده اليسرى وفي المرة الرابعة تقطع رجله
اليمنى فان عاد يحبس بعد ذلك وفي قوله القديم تقتل من الوسط لقوله عليه السلام من سرق فاقطعوا وان عاد
فاقطعوه وان عاد فاقطعوه وان عاد فاقطعوه ولنا ما روي ان عليا رضي الله عنه قال فيمن سرق ثلث مرات
اني لاستحي من الله ان لا ادع له يدا ياكل بها ويستنجي ورجلا يمشي عليها ووقعت المحاجة بينه وبين الصحابة فانقادوا
اليه وانعقد اجماعهم عليه وما رواه مطعون عند نقاد الحديث كذا ذكره الطحاوي وفي الاختيار فان كانت يده
اليمنى واهية او مقطوعة تقطع رجله اليسرى من المفصل وان كانت رجله اليسرى مقطوعة فلا قطع عليه لما فيه من
الاستهلاك على ما بيناه ويضمن السرقة ويحبس حتى يتوب **فان كان السارق اقطع اليد اليسرى او اشلها او**
ابهامها او اصبعين سواها اي غير الابهام وفي رواية ثلثة اصابع **او قطع الرجل اليمنى** او اشلها او بها عرج يمنع المشي
عليها **لم يقطع** لان يده اليمنى ان قطعت حال كون يده اليسرى شلاء او مقطوعة فات عنه منفعة البطش بالكلية
او حال كون ابهامها او الاصبعين منها شلاء او مقطوعة فات عنه البطش او حال كون رجله اليمنى شلاء او
مقطوعة فات عنه المشي فصار في الهالك والحد شرع زاجرا لا متلفا واما اذا كان الشلاء المقطوعة اصبعا واحدة
سوى الابهام لا يمنع عن قطع يمينه لان ذلك لا يكون مخلا في البطش وفي الاختيار ولو كانت اليد اليمنى شلاء او ناقصة
الاصابع تقطع في ظاهر الرواية لان المستحق بالنص قطع يده اليمنى دون اليسرى واستيفاء الناقص عند تعذر استيفاء
الكامل جائز وعن ابي يوسف لا يقطع لان مطلق الاسم يتناول الكامل ولو كانت رجله اليمنى مقطوعة الاصابع فان
يستطيع المشي عليها قطعت يده اليمنى والا فلا لما بينا **وان اشترى السارق المسروق من المالك او وهب المسروق**
له اي للسارق **او ادعاه** اي ادعى السارق المسروق انه ملكه **لم يقطع** وقال زفر والشافعي في الاولين ان كان
بعد القضاء بالقطع قطع وهو رواية عن ابي يوسف لان السرقة السابقة والحكم بموجبها لا يبطل بالملك الحادث
بعده ولنا ان الامضاء في باب الحدود من قضاء فاذا ملكه بعد القضاء قبل الامضاء سقط القطع كما لو ملكه قبل
القضاء واما الثالثة لان دعواه محتملة للصدق فيكون شبهة دارئة **واذا قطع السارق والعين قائمة** اي حال كون
المسروق موجودا **في يده ردها** اي رد السارق تلك العين الى مالكها لقيام ملكه فيها **وان كانت** تلك العين **هالكة**
لم يضمنها السارق وفي المستهلكة روايتان عن ابي حنيفة رحمه الله في رواية لا يضمن لقوله عليه السلام لا غرم على
السارق بعد ما قطعت يمينه وفي رواية يضمن وقال الشافعي يضمن السارق سواء كان هلك المسروق او استهلكه
لان محل القطع اليد ومستحقه هو الله تعالى وسبب الجناية على حق الله وهو ترك الانتهاء عما نهى عنه ومحل الضمان
الذمة ومستحقه المسروق منه وسببه اخذ مال الغير بغير اذنه فلما اختلف الحقان محلا ومستحقا وسببا فوجوب احدهما لا يمنع
وجوب الآخر كايجاب القيمة مع الحد في شرب خمر الذمي ولنا ان القطع اذا وجد كان عصمة المال منتقلة الى الله تعالى

كان

تبدیل السرقة متصلا بها فلم يبق للعبد حق فيه فصار حراما كالخمر والزنا فيكون القطع خالص حق الله تعالى فلا يجب ضمانه لو وقع
الجناية على الشرع فان قلت اذا لم يبق للمالك حق فيه فلم شرط خصومته قلنا لان السرقة لا تظهر بدونها ولهذا لو وجد الخصومة
من غير المالك كالمودع والوصي والمكاتب اكتفى به وكذا حضوره شرط للقطع لاحتمال ان يهبه المسروق فيسقط القطع وانما قلنا
انتقلت عصمته الى الله تعالى بناء على استيفاء القطع لانه لو بقي للعبد في المسروق حق لكان مباحا لذاته وحراما لاجله فلزم منه
وقوع الحد وهو القطع مع وجود الشبهة الدارئة له ووجه الرواية الاخرى عن ابي حنيفة ان الاستهلاك فعل آخر غير السرقة فلم تكن
الضرورة داعية الى انتقال العصمة الى الله تعالى في حقه فيضمن فيه وفي الكافي هذا اذا اختار المالك القطع وان قال انا اضمنه
لم يقطع عندنا وفي الاختيار وكذلك قطاع الطريق فان سقط القطع لشبهة ضمن لان اخذ مال الغير موجب للضمان وانما سقط
بالقطع على ما بينا فاذا سقط القطع عاد الضمان بحاله ومن قطع في سرقة وهي قائمة فردت الى مالكها ثم سرقها وهي بحالها اي
والحال انها لم تكن متغيرة لم يقطع وقال ابو يوسف والشافعي يقطع لانه سرق نصابا تاما محرزا فيقطع به كما لو سرقه غيره ولنا ان عصمة
هذا المال سقطت في حقه بالقطع فيه فلا يقطع بسرقته ثانيا بعد العود الى مالكه لان الملك والمحل واحد بخلاف ما اذا سرقه غيره
لان عصمة المال قائمة في حقه وان تغير حالها ثم سرقها كنسج الغزل بان كانت سرقته غزلا مثلا فقطع فنسجه المالك بعد الرد اليه
فسرقه ثانيا قطع اتفاقا لتبدل العين اسما وصورة ومعنى حتى يملكه الغاصب به فاذا تبدلت العين انتفت الشبهة الناشئة
من اتحاد المحل فيقطع وفي الاختيار ولو سرق عينا فقطع بها ثم ان المسروق منه باعها من آخر ثم اشتراها ثم عاد وسرقها قال مشايخ
العراق لا يقطع لان العين قائمة حقيقة لكن تبدل سبب الملك فيها فكان شبهة سقوط العصمة قائمة وقال مشايخ خراسان
يقطع لان العصمة سقطت في حق الاول ضرورة وجوب القطع وهذه الضرورة انعدمت في حق المشتري فقد وجد دليل العصمة
وفقد دليل سقوطها فبقيت معصومة فاذا عادت الى البائع عادت معصومة متقومة كما كانت وكذلك لو سرق قطنا
فقطع فيه ثم غزل فسرقه قطع ثانيا ولو سرق ثوبا خزا او صوفا فقطع فيه ثم نقض الثوب فسرقه ثانيا لم يقطع لان العين
والملك لم يتبدل اعلم ان اليد ضربان صحيحة وغير صحيحة فالسرقة من اليد الصحيحة يتعلق بها القطع يد مالك كانت او غير مالك
ومن غير الصحيحة لا يتعلق بها القطع واليد الصحيحة يد ملك ويد امانة ويد ضمان والتي ليست بصحيحة يد السارق اما السرقة من يد
المالك فظاهر واما من يد الامانة فانها كيد المالك لان يد المودع يد مودعه ويد الضمان يد صحيحة كالمرتهن والقابض على سوم الشراء
والغاصب لان لهم ولاية الاخذ والحفظ دفعا للضمان فاشبهت يد المالك ويقطع بخصومة المالك ايضا اذا سرق من هؤلاء
الا الراهن لانه لا حق له في قبض العين مع قيام الرهن فاذا اقضى الدين بطل الرهن فكان له ولاية الخصومة فيقطع بخصومته
ايضا وقال زفر لا يقطع الا بخصومة المالك والاب والوصي لان ولاية الخصومة للباقين انما تثبت ضرورة الحفظ فلا تظهر
في حق القطع ولنا ان السرقة تثبت بحجة شرعية عقيب خصومة معتبرة لحاجتهم الى الاسترداد فيستوفى القطع كالسرقة من
المالك ولا يعتبر لشبهة موهومة الاعتراض والبدائع ليست بصحيحة يد السارق فلا قطع على من سرق منه لانها ليست يد
ملك ولا امانة ولا ضمان فصار كانه اخذه من الطريق او اخذ المال الضائع ولا يقطع بخصومة المالك ايضا لان السارق
الثاني لم يزل عن المالك يدا صحيحة فصار كاخذه من الطريق وكل ما يحدثه السارق في العين المسروقة على وجهين اما ان يكون

نقصا

نقصا او زيادة فان كان نقصا قطع ولا ضمان عليه ورد العين لان نقصان العين ليس باكثر من هلاكها وان كانت
زيادة فاما ان يسقط حق المالك من العين كقطع الثوب وخياطته قباء وجبة ونحو ذلك قطع السارق ولا سبيل للمالك على
العين ولا ضمان لان العين زالت عن ملك المسروق منه فتعذر الضمان بالقطع فصار كالاستهلاك وان كانت الزيادة لا
يقطع حق المسروق منه كالصبغ قال ابو حنيفة رحمه الله يقطع السارق ولا سبيل للمسروق منه على العين وقالا يأخذه ويعطي
ما زاد الصبغ فيه لان المالك يتخير بين تضمين الثوب وبين اخذه وضمان الزيادة وقد تعذر التضمين بالقطع فتعين اخذه
وضمان الزيادة لان المخير بين شيئين اذا تعذر احدهما تعين الآخر ولابي حنيفة انه لا يجوز تضمين الثوب بعد القطع لما مر
ولو رد الثوب بعينه صار السارق شريكا فيه بسبب متقدم على القطع وسرقة العين المشتركة يسقط القطع ابتداء فاذا وجد القطع
لم يجز اثبات ما ينافيه وليس كذلك اذا صبغه بعد القطع لان الشركة بعد القطع لا يسقط القطع كما لو باع المالك بعض
الثوب من السارق ولو سرق ذهبا او فضة فضربه دراهم او دنانير قطع ورد الدراهم والدنانير عند ابي حنيفة وقالا
لا سبيل للمسروق منه عليها وهذه صنعة متقومة عندهما فلا قاله وقد عرف في الغصب وفي الحديد والرصاص والصفر ان
جعله اواني فان كان يباع عددا فهو للسارق بالاجماع وان كان يباع وزنا فهو على اختلافهم في الذهب والفضة وبهذا الاصل
يعرف جميع مسائل ما يحدثه السارق في المسروق لمن يتأمله واذا خرج جماعة اطلق اسم الجماعة ليتناول المسلم والكافر والحر
والعبد لقطع الطريق او واحد يقدر على الامتناع لقوته وشجاعته واخذوا قبل ذلك اي اخذهم غيرهم قبل ان يأخذوا مالا
ويقتلوا نفسا حبسهم الامام وهو جواب اذا حتى يتوبوا وله ان يعزرهم مع الحبس لانهم ارتكبوا المنكر وهو الاخافة وان اخذوا
مال مسلم او ذمي واصابه كل منهم نصاب السرقة وهو عشرة دراهم قطع ايديهم اي ايمانهم وارجلهم من خلاف وردوا
المال القائم وسقط عنهم ضمان الهالك ولو جرحهم مع اخذ المال يكتفى بالقطع ويبطل حكم الجراحات لان حكم ما دون النفس
كحكم الاموال فتسقط بالضمان هذا اذا اخذوا قبل التوبة ولو تابوا قبل ان يؤخذ ثم اخذوا لم يحدوا ويؤخذ منهم المال
القائم ويضمن الهالك وان قتلوا بعض المارين اي قتل القطاع وهم قوم ممتنعون سواء كان امتناعهم بحديد او خشب
او حجارة ويكون قطعهم على المسافرين في دار الاسلام من المسلمين واهل الذمة دون غيرهم ولم يأخذوا مالا قتلهم الامام
حدا حقا لله تعالى ولا يلتفت الى عفو الاولياء لان العفو انما ينفذ فيما هو حق العافي وهذا حق الشرع لان المارين
في المفاوز متوكلون على امان الله وحفظه والتعرض لهم يكون جناية على حق الله تعالى ويكون الجزاء حقه وكذا لا يلتفت الى صلحهم
لما مر وان قتلوا واخذوا المال من المارين اي مال مسلم او ذمي حتى لو قطع على مستأمن لا يقطع لان خطره موقت ولا يجب فيه
حد فالامام مخير ان شاء قطع ايديهم وارجلهم من خلاف لاخذهم المال وقتلهم وصلبهم بعد القطع للقتل التخيير بعد القطع بين
الصلب وتركه ظاهر الرواية كذا في الهداية او قتلهم من غير قطع او صلبهم بلا قطع وقالا قتلهم الامام او صلبهم ولا يقطعهم
لان الحد واحد فلا يتداخل فيدخل حد ما دون النفس في حد النفس كما لو زنى محصن وسرق فرجم يدخل حد السرقة في الرجم
ولابي حنيفة ان هذه الجناية وان كانت متحدة معنى من جهة انها قطع الطريق لكنها متعددة صورة وهو اخذ المال و
قتل النفس بغير حق ولكل واحد منهما موجب عند الانفراد لقوله تعالى انما جزاء الذين يحاربون الله ورسوله ويسعون في

الارض فسادا ان يقتلوا او يصلبوا او تقطع ايديهم وارجلهم من خلاف او ينفوا من الارض فالله تعالى ذكر في هذه الآية اربعة اجزية توزيعا على الجنايات الاربع من غير تعيين فينبغي ان تقابل الجناية الغليظة بالجزاء الغليظ والخفيفة بالخفيف على مقتضى الحكمة الالهية فيكون النفي المذكور في الآية جزاء الجناية خروجهم من غير اخذ المال والمراد من النفي فيها الحبس على ما فسره المفسرون لان المحبوس كالمنفي عن جميع الارض والقطع جزاء الجناية اخذهم المال والقتل جزاء الجناية قتلهم من غير اخذ المال والقطع والقتل كلاهما جزاء الجناية على تحصيل قتلهم واخذهم المال فالامام مخير ان شاء مال الى جهة الاتحاد فيكتفي بالقتل وان شاء مال الى جهة التعدد فيجمع بين القطع والقتل والجواب عما قالا ان التداخل انما يكون في الحدود والقطع والقتل هاهنا حد واحد تغلظ لتغلظ سببها وعن ابي يوسف انه لا يترك الصلب سواء قتل او اخذ المال او قتل فقط لانه ادعى للشهرة والاعتبار وجوابه ان التشهير حصل بالقتل والصلب مبالغة فيتخير فيه واختلفوا في صلبه قال الطحاوي يقتل ثم يصلب و قال الكرخي كما في المتن وهو يصلب حيا ويطعن تحت ثندوته بالرمح حتى يموت قال ابن فارس الثندي للمرأة ويقال لذلك الموضع من الرجل ثندوة وثندؤة بالفتح بالهمزة وبالضم مع الهمزة لان الصلب على هذا الوجه ابلغ في الردع والزجر غيره ولا يصلب اكثر من ثلاثة ايام ثم يخلى بينه وبين اهله ليدفنوه لان في تركهم ايذاء للناس من نتنه وعن ابي يوسف يترك على الخشب حتى يتقطع ليعتبر به غيره كذا في الاختيار وان باشر اي شرع القتل واحد منهم اجري الحد اي القتل حدا على الكل لان ذلك الواحد تقوى بهم فيكون القتل واقعا منهم معنى وان كان فيهم اي في القطاع صبي او مجنون او ذو رحم محرم من المقطوع عليه اي من المارين وكذا لو اخذ بعد التوبة وقد قتل عمدا سقط الحد فصار القتل للاولياء اي لاولياء المقتولين ان شاؤا استوفوه وان شاؤا عفوا عنه قيل هذا اذا كان القافلة مشتركين في المال لان الاخذ من الاجنبي ليس اخذا من القريب اذا لم يشتركوا في المأخوذ والاصح ان الحكم عام لان مال جميع القافلة كشيء واحد فاذا تمكن الشبهة في اخذ مال بعض ذي رحم محرم تمكن في الباقين كذا في الايضاح وانما يسقط الحد عنهم لان القافلة بمنزلة بيت واحد فلو سرق من حرز فيه ذو رحم محرم واجنبي لم يقطع لتمكن الشبهة في الحرز فكذا هذا ولهذا لو قطع بعض القافلة على البعض لا يجب الحد لان الحرز واحد فصارت كدار واحدة واما اذا كان في المقطوع عليهم مستأمن فلو اخذ ماله لا يقطع ولو اخذ مال غيره يقطع لان الشبهة تمكنت في المأخوذ منه لا في الحرز واما سقوطه اذا اخذ بعد التوبة فلان التائب مستثنى عن هذا الحكم في آخر الآية رد المال بعد التوبة او لم يرد عملا بالاستثناء واما في السرقة اذا تاب ولم يرد المال فيقطع لان قوله تعالى فمن تاب من بعد ظلمه ليس باستثناء فلا يقتضي خروج التائب من الجملة السابقة وهو كلام مبتدأ مستغن عن غيره فيحمل على الابتداء لانه اولى اما الاستثناء فيفتقر في صحته الى ما قبله فافترقا كذا في الاختيار وكذا لا يسقط الحد عنهم اذا اخذوا قبل التوبة و قد قتلوا واخذوا من المال ما اذا قسم لا يصيب لكل نصاب فالامر في القصاص للاولياء وفي الفوائد الظهيرية هذه مسئلة عجيبة من حيث انهم اذا صدر منهم القتل فقط لم يلتفت الى عفو الاولياء بل يقتلهم الامام حدا واذا وجد معه اخذ المال القليل اعتبر فيه عفو الولي لعل الوجه فيه انهم اذا اخذوا المال عرف ان مقصودهم كان الاخذ وان اقدامهم على القتل كان للتمكن من الاخذ فلما كان مقصودهم المال ولم يصب لكل منهم نصاب سقط الحد وصار امر القصاص الى الولي واذا

فقتلوا

فقتلوا فقط عرف ان مقصودهم القتل فيقتلهم الامام حدا وفي الايضاح ثم شرائط قطع الطريق في ظاهر الرواية ان يكون قوم لهم منعة على ما تقدم ينقطع بهم الطريق ولا يكون في مصر ولا بين قريتين ولا بين مدينتين ويكون بينهم وبين المصر مسيرة السفر لان قطع الطريق بانقطاع المارة والسابلة ولا ينقطعون في هذه المواضع لعلحقهم الغوث ساعة بعد ساعة من المسلمين او من جهة الامام وروي عن ابي يوسف لو كان في المصر ليلا او بينهم وبين المصر اقل من مسيرة سفر فهم قطاع الطريق وعليه الفتوى نظرا لمصلحة الناس بدفع شر المتغلبة المفسدين وابو حنيفة اجاب على ما شاهد في زمانه فان اهل الامصار كانوا يحملون السلاح فلا يتمكن قاطع الطريق من مغالبتهم فاما اذا تركوا هذه العادة وامكن ان يتغلب عليهم قطاع الطريق اجري عليهم الحد كتاب السير وهي جمع السيرة وهي الطريقة سمي بها هذا الكتاب لانه يبين فيه سير رسول الله صلى الله عليه وسلم وصحابته في الغزو الجهاد فرض عين عند النفير العام بان غلبوا ودخلوا ارضا بالغلبة واحتيج الى قتال المسلمين فحينئذ يفترض الجهاد على كل عين كالصلوة لاجماع الامة عليه ويجب الغزو على كل من سمع وله الزاد والراحلة لا يجوز التخلف الا بعذر بين ولو ان امراة سبيت بالمشرق وجب على اهل المغرب ان يستنقذوها ما لم تدخل دار الحرب وهو فرض كفاية عند عدمه اي عند عدم النفير العام لانه لما وقع شر الكفار بحمايه بعض المؤمنين سقط عن الباقين كرد السلام ونحوه وانما صار كفاية لانه تعذيب عباد الله وتخريب بلاد الله فلا يكون فرض عين وان لم يقم به احد اثم جميع الناس بتركه كساير فروض الكفاية وقتال الكفار واجب على كل رجل عاقل صحيح حر قادر على القتال لعموم قوله تعالى قاتلوا الذين لا يؤمنون بالله ولا باليوم الآخر قيد بهذه القيود لانه لا يجب على امراة لانها مشتغلة بخدمة الزوج وحق العبد مقدم على حق الشرع ولا على صبي ومجنون لسقوط التكليف عنهما ولا على مريض واعمى ومقعد واعرج واقطع لعجزهم وفيهم نزل قوله تعالى ليس على الاعمى حرج ولا على الاعرج الآية ولا على عبد لاشتغاله بخدمة المولى ولا على غير قادر لانه كالمريض في الحكم واذا هجم العدو اي غلب وجب على جميع الناس الدفع يعني صار الجهاد فرض عين لقوله تعالى انفروا خفافا وثقالا اي اخرجوا الى الجهاد شبانا وشيوخا وركبانا ومشاة فتخرج المراة والعبد بغير اذن الزوج والسيد لان حق العبد لا يظهر في مقابلة فرض عين كالصوم والصلوة ولا باس بالجعل وهو ان يأخذ الامام من المسلمين مالا فيعطي الغزاة لدفع العداة اذا كان بالمسلمين حاجة الى الطعام والآت الجهاد وليس لهم شيء ولا كفاية من بيت المال فيتحمل الضرر الادنى لدفع الضرر الاعلى وقد صح ان النبي صلى الله عليه وسلم اخذ دروع صفوان عند الحاجة بغير رضاه وعمر رضي الله عنه اخذ فرس القاعد واعطى الغازي واذا حاصر المسلمون اهل الحرب في بلدة او حصن دعوهم الى الاسلام لامكان اجابتهم اليه بمجرد الدعوة فان اسلموا كفوا اي امتنع المسلمون عن قتالهم والا اي وان لم يسلموا دعوهم الى اداء الجزية لانه عليه السلام امر هكذا ان كانوا من اهلها اي من اهل الجزية كاهل الكتاب والمجوس وعبدة الاوثان من العجم احترز بهذا القيد عن المرتدين وعبدة الاوثان من العرب لان الجزية لا تقبل منهم فيقاتلهم المسلمون الى ان يسلموا كما قال الله تعالى تقاتلونهم او يسلمون وبينوا لهم كميتها اي قدر الجزية ومتى تجب لتنقطع المنازعة بعد ذلك وسيجيء قدرها في محلها ان شاء الله تعالى فان قبلوها اي الجزية فلهم ما لنا وعليهم ما علينا اي يكون اموالهم ودماؤهم محفوظة كاموالنا ودمائنا ووجب ان يدعو من لم تبلغه الدعوة ليعلموا

ان المسلمين ليسوا لصوصا انما غرضهم الدين لا الدنيا ويستحب ذلك اي الدعوة لمن بلغته للمبالغة في الانذار وانما لم يجب لما روي انه
عليه السلام اغار على بني المصطلق والغارة لا تكون مع الدعوة وفي المحيط وجوب الدعوة كان في الابتداء وفي زماننا شاع
الاسلام وعرفه كل كافر وقام شيوعه مقام الدعوة فحل القتال قبل الدعوة وان ابوا اي امتنعوا عن قبول الجزية استعانوا
بالله تعالى على قتالهم وحاربوهم ونصبوا عليهم المجانيق جمع منجنيق بفتح الجيم كما نصب رسول الله صلى الله عليه وسلم على الطائف و
افسدوا زروعهم واشجارهم وحرقوهم وغرقوهم لما روي انه عليه السلام فعل كذا ورموهم اي المسلمون الكفار وان تترسوا
من باب التفعل اي جعلوا ترسا لهم بالمسلمين اي باساريهم لان بلاد الحرب لا يخلو عن اساري المسلمين وتجارهم فلو امتنع
القتال لذلك لانسد باب الجهاد ويقصدون به اي بالرمي الكفار لانهم اذا لم يقدروا التمييز فعلا قصدوا التمييز نية اذ الطاعة
بحسب الطاقة وما قتلنا من الاسارى لا دية علينا ولا كفارة لان الجهاد فرض ولو تعلق به غرامة لامتنعوا عن الاقدام عليه
وينبغي للمسلمين ان لا يغدروا اي لا ينقضوا عهودهم ولا يغلوا اي لا يسرقوا من المغنم ولا يمثلوا اي لا يقطعوا اعضاء
الكفار لورود النهي عن كل منها والمثلة المروية عن النبي صلى الله عليه وسلم في قصة العرنيين نسخت بالنهي المتأخر عنه
وفي الاختيار والمثلة المنهية بعد الظفر بهم ولا بأس بها قبله لانه ابلغ في كبتهم واضرارهم ولا يقتلوا مجنونا ولا امرأة ولا
صبيا ولا اعمى ولا مقطوع اليمين ولا شيخا فانيا اراد به من لا يقدر على القتال ولا على الاحبال اذ لو قدر على الاحبال يقتل كيلا يجيء
منه ولد في محاربة المسلمين كذا في الذخيرة لنهيه عليه السلام عن قتلهم الا ان يكون احدهم ملكا لانه سبب الفتنة او يكون
ممن يقدر على القتال او يحرض عليه او له رأي في الحرب او مال يحث به لانه صار كالمقاتل لا يؤمن شره او يكون الشيخ
ممن يحبل لانه روي انه عليه السلام قتل دريد بن الصمة وكان مضى عليه مائة وعشرون سنة لكونه صاحب رأي وحيلة في الحرب
وفي الاختيار ويقتل الرهابين واهل الصوامع الذين يخالطون الناس او يدلون على عورات المسلمين لا غير فان كانوا لا
يخالطون الناس وحبسوا انفسهم في جبل او صومعة ونحوه لا يقتلون لما بينا وان كان للمسلمين قوة لا ينبغي لهم موادعة
اي مصالحة اهل الحرب وترك قتالهم لان فيها ترك الجهاد صورة ومعنى وان لم يكن لهم اي للمسلمين قوة فلا بأس بها
اي بالموادعة لانه خير للمسلمين وفي الاختيار ويجوز الموادعة اكثر من عشر سنين على ما يراه الامام من المصلحة لان
تحقيق المصلحة والخير لا يتوقف بمدة دون مدة فان وادعهم اي ان صالحهم الامام ثم رأى القتال اصلح وانفع للمسلمين
نبذ اي اعلم واخبر بنقض الصلح الى ملكهم ثم قاتلهم لما روي انه عليه السلام نقض الموادعة التي بينه وبين اهل مكة و
يكفي بعلم الملك لانه صاحب امرهم ويعلمهم بذلك ولا بد من اعتبار مدة يبلغ خبر النبذ اليهم فيتمكنون من جمع عسكرهم
لئلا يكون غدرا بهم وفي الاختيار ولو آمنهم ولم ينزلوا من حصنهم فلا بأس بقتالهم بعد الاعلام وان نزلوا الى عسكر المسلمين
فهم على امانهم حتى يعودوا الى حصنهم لانهم نزلوا بسبب الامان فلا يزالون على حكمه حتى يعودوا اليه وان بدأوا بخيانة و
علم ملكهم بها اي بالخيانة قاتلهم من غير نبذ لانهم قد نقضوا العهد فيقيد بعلم ملكهم لان جماعة منهم لو دخلوا دارنا وقطعوا الطريق
بغير اذن ملكهم ولا منعة لهم لا يكون نقضا للعهد ويجوز ان يوادعهم الامام بمال وبغيره اذا كان للمسلمين حاجة اليه و
ما اخذه الامام قبل محاصرتهم كالهدية ونحوها فهو كالجزية يعني يصرف المأخوذ مصارف الجزية ولا يخمس لان المسلمين لم ينزلوا
بساحتهم

بساحتهم وبعده اي وما اخذه الامام بعد ما حاصرهم المسلمون فهو كالغنيمة فيخمس ويقسم الباقي بينهم لانه اخذ منهم بالقهر وان دفع
الامام اليهم مالا ليوادعوه جاز عند الضرورة وهو الخوف على انفسهم لما روي انه عليه السلام صالح الاحزاب حين حاصروا المدينة
على ثلث ثمار المدينة قيد بالضرورة لانه اذا لم يكن ضرورة لا يجوز دفع المال اليهم لان فيه مذلة للمسلمين والمرتدون اذا غلبوا
على مدينة واهل الذمة اذا نقضوا العهد صاروا كالمشركين في الموادعة اما المرتدون فيوادعهم الامام لينظر في امرهم لان الاسلام
مرجو منهم ولا يأخذ مالا لان في اخذ المال منهم تقريرا لهم وذا غير جائز فان اخذ المال منهم لم يرده لان في رده معونة لهم على
القتال واما اهل الذمة فلانهم لما نقضوا العهد صاروا كغيرهم من اهل الحرب فيجوز اخذ المال منهم لانه يجوز تقريرهم بالجزية بخلاف
المرتدين لما بينا وفي الاختيار وعبدة الاوثان من العرب كالمرتدين في الموادعة لانه لا يقبل منهم الا الاسلام او السيف وكذلك اهل
البغي في الموادعة لكن ان اخذ منهم مالا يرده عليهم اذا وضعت الحرب اوزارها لانهم مسلمون وكذا الحكم حال تمردهم
ويكره لامير الجيش او قائد من قواد المسلمين ان يقبل هدية اهل الحرب فيختص بها بل يجعلها فيئا للمسلمين لانه انما اهدي له
بمنعة المسلمين لا بنفسه ويكره بيع السلاح والكراع اي الفرس من اهل الحرب لان في ذلك تقوية لهم على قتال المسلمين و
تجهيزه اليهم اي يكره حمل ما ذكر من السلاح وغيره جهازا لهم قبل الموادعة وبعدها لان موادعتهم على شرف الانتقاض
بنبذ العهد اليهم وفي الاختيار وكذلك الحديد وكل ما هو اصل في آلات الحرب وهو القياس في الطعام والثياب الا انا
جوزنا لما روي انه عليه السلام امر ثمامة بان يمير اهل مكة وكانوا حربا علينا ولانا نحتاج الى بعض ما في بلادهم من
الادوية فلو منعنا عنهم الميرة يمنعوها عنا ولا يكون ادخال ذلك على اهل الذمة لانهم التحقوا بالمسلمين في الاحكام
ولا يمكن الحربي ان ينقل الى دار الحرب السلاح والكراع والحديد والرقيق اذا اشتراها في دار الاسلام مسلما كان او كافرا
ولا يمنع ان يرجع بما جاء به من هذه الاشياء لانه تناوله عقد الامان فان اسلم بعض عبيده منع من ادخاله دار الحرب
لان المسلم يمنع من ذلك ولا بأس بادخال المصحف ارض الحرب لقراءة القرآن مع جيش عظيم او تاجر وغيره بالامان لان الغالب
السلامة ويكره ذلك مع سرية يخاف عليهم الانهزام لانه ربما وقع في ايدي اهل الحرب فيستخفون به وكتب الفقه بمنزلة
المصحف واذا آمن اي اعطى الامان رجل او امرأة كافرا او جماعة او اهل مدينة صح امانهم وامتنع قتالهم والواحد يقوم
مقام الكل لقوله عليه السلام المسلمون تتكافأ دماؤهم اي تتماثل في القصاص والديات ويسعى بذمتهم ادناهم اي
يعطي الامان اقلهم حالا وهو العبد فان كان فيه مضرة يعني اذا كان في امان ذلك الواحد فساد في رأي الامام ابطله
الامام ونبذ اليهم لما مر وفي الاختيار وينبغي للامام اذا جاؤوا بالامان ان يدعوهم الى الاسلام او الى اعطاء الجزية فان
اجابوه الى الاسلام فبها ونعمت وان ابوا واجابوا الى الجزية قبلت منهم وصاروا ذمة وان ابوا ردهم الى مأمنهم لانه
لا يجوز التعرض لهم مع الامان ولا يجوز تركهم على الكفر من غير جزية فيعرض عليهم الاسلام او الجزية التي يستحقون بها
الامان فان ابوا لم يجز تركهم فيردهم ثم يقاتلهم كما لو خرجوا الينا بامان ولا يصح امان ذمي لانه متهم في ذلك ولا اسير
ولا تاجر فيهم ولا من اسلم عندهم اي عند الكفار وهو فيهم الواو للحال اي والحال انه فيهم يعني لم يخرج الى دار الاسلام
لانهم مقهورون تحت ايديهم فالظاهر انهم يكرهون على الامان من جهتهم فلا يعتبر ولا امان عبد محجور عن القتال وقال

يجوز امانه قيد بقوله محجور لان امان العبد المأذون بالقتال مؤبدا او موقتا يجوز اتفاقا والمراد به الامان الموقت لانه لو اعطاهم امانا مؤبدا وهو ان يعقد عقد الذمة يجوز اتفاقا فانه يمنع من الخروج الى دار الحرب كغيره من اهل الذمة لقوله عليه السلام امان العبد امان ولابي حنيفة ان صحة الامان منوط بالحرية والمحجور يخطى ظاهرا لانه لم يباشر القتال ليعرف حقيقة الامان وفي تجويزه سد باب الاستغناء والاسترقاق والمأذون يباشر القتال فيعرف الحقيقة ظاهرا وعن ابي يوسف روايتان في رواية مع ابي حنيفة ولا امان مراهق محجور عن القتال والخلاف فيه كالخلاف في العبد المحجور قيدنا بقولنا محجور لان امان المراهق المأذون له فيه يصح اجماعا في الاصح كذا في شرح المجمع لابن ملك وامان الصبي الغير العاقل لا يصح كالمجنون واذا فتح الامام بلدة عنوة اي قهرا فهو مخير ان شاء قسمها بين الغانمين كما فعل عليه السلام كذلك في فتح خيبر او ان شاء اقر اهلها عليها احرارا والارض تكون مملوكة لهم ووضع عليهم الجزية وعلى اراضيهم الخراج ثم يقسم المنقول بين الغانمين وقال الشافعي لا يقر اهلها لانها صارت للغانمين بواسطة استيلائهم فلا يجوز ابطال حقهم بلا بدل يعدله بخلاف المن على الرقاب لان للامام ان يبطل حق الغانمين بقتلهم فبالعوض القليل اولى ولنا ان النبي صلى الله عليه وسلم فعل كذا باهل مكة وقد فتحها وتركها على ملكهم منا عليهم وانما يملك ابطال حقهم بالقتل دفعا لشرهم فلا يتمحض ضررا فان قيل فتحت مكة صلحا لان اهلها لم يقاتلوا قلنا المشهور انها فتحت قهرا لقوله عليه السلام من دخل دار ابي سفيان فهو آمن ومن القى السلاح فهو آمن وهذا يدل على المقاتلة ويؤيده قوله عليه السلام انما احلت لي ساعة وانما عدم مقاتلتهم فمن كثرة رعبهم وانهزامهم ثم اذا من عليهم الرقاب والاراضي يدفع اليهم من المنقول قدر ما يتهيأ لهم به العمل وفي الاختيار لو لم يكن لهم ارض لا يجوز لانه ابطال حق الغانمين لان الرقاب لا تدوم بل تنقطع بالموت او الاسلام وانما يجوز تبعا للاراضي نظرا للغانمين لئلا يشتغلوا بالزراعة فيتقاعدوا عن الجهاد وفيه مصلحة من يجيء بعدهم وان شاء قتل الاسرى جمع اسير كالقتلى جمع قتيل يعني الامام مخير في الاسارى بين هذه الثلثة اما ان يقتلهم حسما لمادة الفساد او استرقهم توفيرا للمنفعة على المسلمين او تركهم ذمة للمسلمين ويضع عليهم الجزية وفي الاختيار ولا يجوز ردهم الى دار الحرب لان فيه تقوية للكفرة على المسلمين ولو اسلموا بعد الاخذ لم يقتلهم لاندفاع الشر ويجوز استرقاقهم لانعقاد سبب الملك بخلاف ما لو اسلموا قبل الاخذ حيث لا يجوز استرقاقهم لانه لم ينعقد سبب الملك ولا يفادون باسرى المسلمين اي لا يعطي الامام الكفار اسارهم ليأخذ بدلهم اسارانا وقالا يفادون بهم لان فيه تخليص المسلم من يد الكافر وذلك اولى من قتل الكافر او الانتفاع به ولابي حنيفة ان في عود الاسارى اليهم تقوية لهم ودفعها اولى من استنقاذ الاسير المسلم لان بقاءه في ايديهم ابتلاء له من الله تعالى غير مضاف الى افعالنا والتقوية مضاف الينا فلا يجوز ولا يفادون بالمال لان فيه اعانة لهم الا عند الحاجة اليه وقيل الاستثناء قول محمد استدلالا باسارى بدر ولنا بمفاداته عليه السلام يوم بدر عاتبه تعالى عليها بقوله لولا كتاب من الله سبق الآية فجلس عليه السلام وابو بكر يبكيان وقال عليه السلام لو نزل من السماء عذاب لما نجا منه الا عمر لانه اشار بقتلهم دون الفداء وكذا لا يجوز المن عليهم بان يطلقهم مجانا منا عليهم وقال الشافعي يجوز مفاداتهم بالمال ويجوز المن عليهم لقوله تعالى فاما منا بعد واما فداء ولنا ان حق الغانمين ثبت في الاسارى

فلا يجوز ابطال حقهم بلا عوض واما الآية فمنسوخ بقوله تعالى اقتلوهم حيث ثقفتموهم واذا اراد الامام العود الى دار الاسلام ومعه مواش وهي جمع ماشية وهي الابل والبقر والغنم يذبح الامام عن نقلها ذبحها وحرقها ولا تعقر لئلا ينتفعون بالحم وقال الشافعي يتركها لان ذبحها لا للاكل منهي عنه وقال مالك يعقرها اي يضرب قوائمها بالسيف لئلا يعود الى الكفار فينتفعوا بها ولنا ان العقر مثلة منهي عنه وذبح الشاة جائز بغرض صحيح وكسر شوكة الاعداء غرض صحيح فصار كقطع الشجر اما الحرق قبل الذبح فمنهي عنه لما فيه من تعذيب الحيوان ويحرق الامام الاسلحة والامتعة وما لا يحترق منها يدفن في موضع لا يقدر الكفار عليه ابطالا للمنفعة عليهم وفي الاختيار اما الاسارى يمشون الى دار الاسلام فان عجزوا اقتل الرجال وترك النساء والصبيان في ارض مضيعة حتى يموتوا جوعا وعطشا لانا لا نقتلهم للنهي ولو تركوا في العمران عادوا حربا علينا فان النساء يحصل منهن النسل والصبيان يكبرون فيصيرون حربا علينا فتعين ما قلنا ولهذا قالوا اذا وجد المسلمون في دار الحرب حيات وعقارب ينزعون حمة العقرب وانياب الحية دفعا لضررها عنهم ولا يقتلونها لئلا ينقطع نسلهم وفيه منفعة الكفار وقدام ما نقدمه ولا يقسم الامام الغنيمة في دار الحرب وهي ما لو اخذ من اموال الكفار على وجه القهر والغلبة وقال الشافعي لا بأس بقسمها في دار الحرب لما روي ان النبي صلى الله عليه وسلم قسم غنائم خيبر بخيبر وغنائم اوطاس باوطاس ولنا ان سبب الملك هو الاستيلاء التام وهو انما يوجد بالاحراز بدار الاسلام لان قبله احتمال الاسترداد من ايدي الغانمين وما رواه محمول على قسمتها في تلك المواضع بعد ما صارت دار الاسلام والاخلاف فيه قيل يكره هنا وفي الاختيار وقال ابو يوسف ان قسمت في دار الحرب جازت الى ان يقسم في دار الاسلام ولا يجوز بيعها اي بيع الغنيمة قبل القسمة لان الملك قبلها لا يثبت والبيع يستدعي سبق الملك وكذا لا يجوز بيعها في دار الحرب كذا في الاختيار ومن مات من الغانمين في دار الحرب قبل احراز الغنيمة ولا سهم له وقال الشافعي يرث نصيبه وارثه لان ايدي الغانمين ورد على مال مباح فيثبت الملك لهم كالاحتطاب ولنا ان النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن بيع الغنيمة في دار الحرب والقسمة تكون منهية لان فيها معنى البيع باعتبار مبادلة الانصباء ومحل الخلاف ان يموت بعد استقرار الهزيمة قبل القسمة اذ لو مات بعد الاصابة في فور الهزيمة لا يورث نصيبه اتفاقا لان سبب الملك لا يتم للجيش بلا خلاف بيننا وبينه حال استقرار الهزيمة ومن مات من الغانمين بعد احرازها بدارنا فنصيبه لورثته لان الملك ثبت بعد احراز الغنيمة الى دار الاسلام اتفاقا وكذا لو مات بعد القسمة في دار الحرب لان القسمة بمنزلة الاحراز بالدار من الحقيقي والردئ وهو المعين والمقاتل في الغنيمة سواء لاستوائهما في السبب وهو مجاوزة الدرب الفاصل بين الدارين على قصد القتال فاذا لحقهم اي العسكر مدد اي جماعة للمدد في دار الحرب شاركوهم فيها اي في الغنيمة سواء كان لحاقهم بعد القتال او قبله وقال الشافعي لا يشاركوهم فيها بعد القتال لقوله عليه السلام الغنيمة لمن شهد الوقعة فمن لم يحضرها لا يستحق المال ولنا ان السبب مجاوزة الدرب لقصد القتال وقد وجد منهم وفي الاختيار وانما تنقطع شركتهم باحدى الثلثة اما بالاحراز بدار الاسلام او بالقسمة في دار الحرب او ببيع الامام الغنيمة في دار الحرب فاذا وجد احد هذه المعاني الثلثة انقطعت الشركة لان ولو فتح العسكر بلدا من دار الحرب واستظهروا عليه ثم لحقهم مدد لم يشاركوهم لانه صار من بلاد الاسلام فصارت الغنيمة محرزة بدار الاسلام فلا يشاركوهم وليس للسوقة وهي جمع سوقي اي ليس لاهل سوق العسكر منهم الا ان يقاتلوا لان قصدهم بالمجاوزة

... الملك يستقر بها او استقلال الملك يتعلق بالاحراز

لا اعزاز الدين واذا لم يكن للامام ما يحمل عليه الغنايم يعني اذا لم يجد في المغنم او في بيت المال دابة تحملها الى دار الاسلام
اودعها الغانمين يعني قسم الامام الغنيمة بين الغانمين ايداعا وجه الوديعة ليحملوها الى دار الاسلام ثم يقسمها لما مر ان القسمة
لا تجوز في دار الحرب ولو كان لبعض الغانمين فضل حمولة لا يجبرهم دفعا للضرر العام بتحمل الضرر الخاص وفي الاختيار فان لم
يجد حمولة اصلا ذبح وحرق وقتل على ما بينا ويجوز للعسكر ان يعلفوا دوابهم في دار الحرب ويأكلوا الطعام قبل القسمة لما روي
انه عليه السلام قال في طعام خيبر كلوها واعلفوها ولا تحملوها وفي المحيط ان وجدوا غنما من الغنم واكلوها ردوا جلودها
في الغنيمة ويدهنوا بالدهن وفي الايضاح لا يتناول من الادوية ودهن البنفسج وما لا يؤكل لا ينتفع به قليلا كان او كثيرا
لقوله عليه السلام ردوا الخيط والمخيط وفي الكفاية يجوز للغانم ان يأخذ من طعام الغنيمة لعبيده الذين دخلوا معه مقدار ما يكفيهم
ومن دخل دار الحرب للتجارة او للخدمة باجرة لا يباح له التناول من الغنيمة ويقاتلوا بالسلاح الذي في الغنيمة ويركبوا الدواب
ويلبسوا الثياب اذا احتاجوا اليه لانه لو لم يجز ذلك لضاق عليهم الامر وفي الاختيار ولا يجوز ان يبيعوا شيئا من ذلك بذهب
ولا فضة ولا عروض لانه انما ابيح لهم ذلك للحاجة فلا يجوز لهم البيع كمن اباح طعامه لغيره ويردون الثمن الى الغنيمة لانه بدل
ما لا يجري فيه التمانع كغيره من الاموال فاذا خرجوا الى دار الاسلام لم يجز لهم شيء من ذلك المذكور اي لم يعلفوا من الغنيمة و
لا يأكلوا منها الى آخره لان حق الغانمين استحقها ولهذا لا يورث عنه فلم يجز الانتفاع بدون الاذن ويردون ما فضل
معهم من العلف والطعام الى الغنيمة قبل القسمة ويتصدقون به بعدها اي بما فضل من العلف والطعام بعد القسمة
ان كان غنيا وانتفع به ان كان فقيرا لانه صار كاللقطة لتعذر رده على الغانمين وان انتفع به بعد الاحراز يرد قيمته
الى المغنم قبل القسمة واما بعدها فالغني يتصدق بقيمته والفقير لا شيء عليه فصل ينبغي للامام او نائبه ان
يعرض الجيش عليه اي يظهر امرهم له عند دخوله دار الحرب ليعلم الفارس من الراجل وينظر حالهم ويكتب اساميهم ليقسم بينهم
الغنيمة بقدر استحقاقهم لان الفارس والراجل يعتبر حال مجاوزة الدرب عندنا وقال الشافعي يعتبر حال انقضاء الحرب
فمن مات فرسه بعد ذلك اي بعد دخوله دار الحرب فارسا فله سهم فارس وكذا لو اخذه العدو وقال الشافعي له سهم
راجل ولو دخل فارسا وقاتل راجلا لضيق المكان يستحق سهم الفرسان اتفاقا كذا في الحقايق فان باعه اي ان باع فرسه
بعد دخوله دار الحرب فارسا او وهبه او رهنه او كان فرسه مهرا اي صغيرا او مريضا لا يقدر القتال عليه فله سهم راجل
لان اقدامه على هذه التصرفات ومجاوزته بفرس لا يقدر عليه القتال دليل انه لم يكن من قصده المجاوزة للقتال فارسا
وروى الحسن عن ابي حنيفة له سهم فارس اعتبارا للمجاوزة وصار كموته ولو باعه بعد الفتح او لا فله فارس لحصول المقصود
كذا في الاختيار ومن جاوز راجلا ثم اشترى فرسا فله سهم راجل وقال الشافعي له سهم فارس لان سبب الاستحقاق هو القهر
والقتال وشهود الوقعة اقرب اليه من مجاوزة الدرب فيعتبر حال انقضاء الوقعة لا حال مجاوزة الدرب ولنا ان المقصود
بالخيل ارهاب العدو ومباشرة القتال وهما لا يحصلان قبل انقضاء الحرب لا بعدها فالسبب الظاهر هو المجاوزة للدرب
على قصد القتال لان الامام يكتب اسامي الفرسان والرجالة فينتشر الخبر في دارهم فاعتبار تلك الحالة اولى لان تفقد
احوالهم بعدها متعذر او متعسر وفي الاختيار وعن الحسن اذا دخل وهو راجل فاشترى فرسا او وهب له او استأجره
او استعاره

او استعاره وقاتل عليه فله سهم فارس فصار عن ابي حنيفة في شهود الوقعة روايتان وجه هذه الرواية ان الانتفاع
بالفرس حالة القتال اكثر منها حالة المجاوزة فاذا استحق سهم فارس بالدخول فلان يستحقه بالقتال اولى واذا غزوا المسلمون
في السفن فاصابوا غنايم فهم ومن في البر سواء ويعتبر فيهم حالة المجاوزة للفارس والراجل لان السفن يحتاج الى الخيل
اذا وصلوا جزيرة فصاروا كما في البر ويقسم الغنيمة اخماسا اربعة منها بين الغانمين للفارس سهمان وللراجل سهم وقالا للفارس
ثلاثة اسهم لما روى عبد الله ابن عمر رضي الله عنهما ان النبي صلى الله عليه وسلم اسهم للفارس ثلثة اسهم سهما له وسهمين لفرسه
ولابي حنيفة ما روى عبد الله بن عمر رضي الله عنهما ان النبي صلى الله عليه وسلم قسم للفارس سهمين سهما له وسهما لفرسه
وعبيد الله اوثق من اخيه ولئن استويا تعارضتا فيؤخذ برواية ابن عباس رضي الله عنهما ان النبي صلى الله عليه وسلم قسم
للفارس سهمين وللراجل سهما ولا يسهم لراحلة لانه لا يقاتل عليها ويصلح للطلب والهرب وفي الاختيار ولا يسهم الا لفرس واحد وقال
ابو يوسف يسهم لفرسين لما روي انه عليه السلام اسهم لفرسين ولهما ما روي ان الزبير بن العوام حضر خيبر بافراس فلم يسهم النبي صلى الله
عليه وسلم الا لفرس واحد والعتيق من الخيل والبرذون سواء لان اسم الخيل يطلق على الكل والمملوك والصبي والمكاتب يرضخ لهم اي
يعطى لهم شيء من الغنيمة دون سهم بما يراه الامام اذا قاتلوا لما روي ان ابن عباس رضي الله عنهما فعل كذا فقيد بقتالهم لانهم
بلا قتال لا يستحقون شيئا لان العبد والمكاتب مشغولان بخدمة المولى والصبي عاجز وللمرأة اي ويرضخ للمرأة ان داوت الجرحى
جمع الجريح والمرضى وللذمي ويرضخ للذمي ان اعان المسلمين بالقتال او دلهم اي دل المسلمين على عورات الكفار والطريق لان
في ذلك منفعة للمسلمين والعورات جمع عورة بمعنى معورة والاعوار ظهور خلل الشيء حصنا كان او غيره يعني دل المسلمين على
مواضع خللهم ليتمكنوا منهم واعلم ان ما يرضخه الامام لهؤلاء من غير الخمس وعند الشافعي من الخمس لان ما وراءه حق الغانمين
فلا يزاحمهم غيرهم ولنا انهم يستحقون ذلك بسبب القتال وكانوا من الغانمين وفي الاختيار ان من دخل للقتال استحق السهم
قاتل او لم يقاتل ومن دخل لغير القتال لا يستحقه الا ان يقاتل اذا كان من اهل القتال فالسوقي والتاجر دخلا للمعاش ولم يدخلا
للقتال فان قاتلا صارا بالفعل كمن دخل للقتال والاجير انما دخل لخدمة المستأجر لا للقتال فاذا ترك الخدمة وقاتل صار كاهل
العسكر والخمس الآخر يقسم ثلثة اسهم لليتامى والمساكين وابناء السبيل فهذه الثلاثة مصارف الخمس لا على سبيل الاستحقاق
حتى لو صرف الى صنف واحد منهم جاز كذا في التوفيق ومن كان من ذوي القربى وهم بنو المطلب وبنو هاشم لا بنو نوفل وبنو عبد
شمس يصنفهم اي بصفة الاصناف الثلاثة يقدم عليهم اي يعطى اولا فقراء ذوي القربى ولا يعطى اغنياؤهم من الخمس
شيئا وعند الشافعي يدفع اليهم خمس الخمس ويقسم بينهم للذكر مثل حظ الانثيين لقوله تعالى ولذي القربى من غير فصل بين الفقير
والغني ولنا ما روي انه عليه السلام قال سهم ذوي القربى لهم في حال حياتي وليس لهم بعدي شيء فاما ذكر الله تعالى في الخمس فانه
لافتتاح الكلام تبركا باسمه واما سهم النبي عليه السلام وهو خمس الخمس فسقط بموته كما سقط الصفي وهو ما كان يختاره من
درع او سيف او جارية لنفسه كان مباحا له قبل ان يخمس وقال الشافعي لا يسقط سهمه وهو للخليفة لانه عليه السلام قسم على خمسة
اسهم سهم لليتامى وسهم للمساكين وسهم لابناء السبيل وسهم لذوي القربى وسهم لنفسه عليه السلام ولا نسخ بعده ولنا
انه عليه السلام كان يستحقه برسالته لا بالقيام بامور امته ولا رسول بعده عليه السلام ولهذا لم يرضخ الخلفاء الراشدون هذا

السهم وقسموا خمس الغنيمة علي ثلثة اسهم لليتامي والمساكين وابن السبيل وكان ذلك بمحضر من الصحابة ولم ينكر عليهم احد منهم
واذا دخل جماعة لهم منعة وهي بالتحريك العسكر وبالتسكين القوم كذا في الصحاح دار الحرب فاخذوا شيئا خمس لان ما اخذوه
من دار الحرب يكون بالغلبة والقهر فيكون غنيمة والا فلا اي وان لم تكن لهم منعة فلا يخمس لان الخمس وظيفة الغنيمة وهي ما اخذ
قهرا وبلا منعة لا يثبت القهر فما اخذه كل واحد فهو له خاصة لانه ماخوذ علي الاصل الاباحة كالحشيش والصيد هذا اذا لم
يكن دخولهم باذن الامام اما اذا كان باذنه فيخمس علي النقل المشهور من ائمتنا لان الامام لما اذن لهم التزم نصرتهم وكان
الماخوذ بقوة الامام وروي انه لا يخمس لا يقدرون علي مغالبة الكفار فلا يكون غنيمة وانما هو تلصص ويجوز التنفيل وهو
التحريض علي القتال ذكر في المبسوط انه يستحب قبل احراز الغنيمة وقبل ان تضع الحرب اوزارها اي قبل ان تضع اهل الحرب
آلة الحرب من الاسلحة وغيرها لان التنفيل حينئذ يفيد التحريض والحث علي القتال فيقول الامام من قتل قتيلا فله سلبه ومن
اصاب شيئا فله ربعه اي ربع ذلك الشيء وبعد الاحراز يجوز ان ينفل من الخمس فقط لانه قد استقر حق الغانمين في الغنيمة بالاحراز
فلا يجوز التنفيل منها لما فيه من اسقاط حقهم عن بعضها واما جوازه في الخمس لانه لا حق لهم فيه وسلب المقتول سلاحه وثيابه
وفرسه وآلته اي آلة الفرس من السرج وغيره وما عليه اي الفرس من الحقيبة وما فيها وما معه اي وما مع المقتول من ماله
وفي الاحتياط واما ما كان مع غلامه او علي فرس آخر من امواله فهو غنيمة للكل واذا جعل الامام السلب للقاتل انقطع حق الباقين عنه
الا انه انما يثبت ملكه بالاحراز علي ما بينا ولا يخمس السلب الا ان يقول فله سلبه بعد الخمس فانه يخمس وكذلك ان جعل لهم الربع او النصف
او الثلث مطلقا لم يخمس فان قال لهم الربع بعد الخمس فانه يخمس ولا ينبغي للامام ان ينفل بجميع الماخوذ لان الغنيمة حق العسكر فاذا
نفل الجميع حق الضعفاء فيها وابطل السهام التي جعلها الله في الغنيمة قالوا هذا هو الاولي فان فعل مع سرية جاز لجواز ان يكون
المصلحة في ذلك وان لم ينفل الامام بالسلب فهو من جملة الغنيمة ويكون القاتل وغيره سواء وقال الشافعي القاتل يستحق سلب
المقتول اذا قاتل رجلا اقبل من عسكر الكفرة للقتال فقاتله رجل من منعة المسلمين فازال منعته اي قوته اذا كان من اهل
السهم فاذا قاتل مدبرا او نائما او مشغولا بالاكل او رماه من حصن لا يستحق السلب وكذا لو اثخنه وقتله الآخر فالسلب
للذي اثخنه وكذا لو قتل الذمي كافرا لا يستحقه لانه ليس باهل للسهم له قوله عليه السلام من قتل قتيلا فله سلبه وهذا نصب
للشرع لانه عليه السلام بعث لاجله ولنا قوله عليه السلام ليس للقاتل من السلب الا ما طابت به نفس امامه وما رويناه محمول
علي التنفيل ونصب الشرع وما رويناه محكم وانه مال اخذ بقوة الكل فصار غنيمة حقا للكل من الحقايق واذا استولي الكفار اي اذا
غلبوا علي اموالنا واحرزوها بدارهم ملكوها وقال الشافعي لا يملكونها وهذا الخلاف مبني علي ان الكفار مخاطبون بالشرايع
عنده فيصير اموالنا معصومة في حقهم فلا يملكونها بالاستيلاء وغير مخاطبين عندنا فلا يصير معصومة والاستيلاء
علي مال غير معصوم موجب للملك فقيد بالاحراز بدارهم لانهم قبل الاحراز بدارهم لا يملكون اموالنا وان قسموها من الحقايق
فان ظهرنا اي ان غلبنا عليهم فمن وجد ملكه اي في يد الغانمين بعد ما ظهرنا عليهم ولم يذكر هذا لانه يفهم من قوله اخذه بغير
شيء قبل القسمة بين الغانمين اخذه بغير شيء وبعدها اي ومن وجد ملكه بعد القسمة سهم اخذه بالقيمة ان شاء وان
شاء ترك وكذا ان وهب له اخذه بالقيمة لما روي عبد الله بن عباس رضي الله عنهما ان المشركين غلبوا علي فرس لرجل منهم

ظهر

ظهر المسلمون عليه فسال النبي صلي الله عليه وسلم عن ذلك فقال عليه السلام ان وجدته قبل القسمة فهو لك بالقيمة وان دخل دارهم
واشتراه اي اشتري مالك المحرز بدارهم فالكه ان شاء اخذه بثمنه الذي اشتراه التاجر به ان كان الشراء بنقد وان كان الشراء بعوض
اخذه بقيمة ذلك العوض وان شاء ترك ولا ياخذ منه مجانا لانه يتضرر بازالة ملكه مجانا وان وهبه اخذه بالقيمة اي ان وهب التاجر
من ذلك المال المحرز بدارهم شيئا ياخذه مالكه الاول منه بالقيمة لانه ملكه الخاص فلا يزول عنه الا بقيمته وفي البزازي عبد اسره العدو
والحقوه بدار الحرب ثم اتي منهم يرد علي سيده وفي رواية يعتق وفي الاختيار ان اسلموا عليها او صاروا ذمة او اشتراه
حربي فاسلم او دخل الينا بامان فهي لهم لقوله عليه السلام من اسلم علي مال فهو له وان اسلموا قبل الاحراز ببلادهم ردوها
علي المالك الاول لعدم ثبوت ملكهم لبقاء العصمة واما النقود والمكيل والموزون فان وجده قبل القسمة اخذه بغير شيء كما قلنا
وبعد القسمة لا سبيل له عليها لانه لو اخذها اخذها بمثلها ولا فايدة فيه وان غلب بعض اهل الحرب بعضا واخذوا اموالهم ملكوها
لان اموالهم ورقابهم مباحة والاستيلاء ورد علي مال مباح فينعقد سببا للملك كالاحتطاب فاذا ظهرنا عليهم فاخذناها
ملكنا كسائر اموالهم ولا يملكون اي لا يملك الكفار بالغلبة علينا مكاتبنا ومدبرنا وامهات اولادنا واحرارنا بالاستيلاء عليهم
لان الملك بالاستيلاء انما يثبت اذا ورد علي مال مباح واحرارنا معصومون فلا يكونون ارقاء وكذا المكاتب واخواته لثبوت
الحرية فيهم من وجه ونحن نملك جميع ذلك بالغلبة عليهم لانه قد اسقط الشرع عصمتهم جزاء لكفرهم وجعلهم ارقاء لنا ولان الملك
في الرقاب بناء علي الرق ولا رق علينا وفي المال بناء علي المالية والكل فيه سواء وان ابق اليهم عبد لمسلم فاخذوه لم يملكوه
فلا يملكونه وكذا الخلاف في الامة فقيدنا بقولنا لمسلم لانه لو كان لذمي لابي حنيفة فيه قولان واما في عبد المرتد فيملكونه اتفاقا قال
الحقايق لهما ان عصمته كانت لكونه في يد المالك فقد زالت ولهذا لو اخذوه من دارنا او في الوقعة ملكوه ولابي حنيفة ان الآبق لما
انفصل عن دارنا زالت يد المالك عنه وظهر يده علي نفسه فصار معصوما فلم يبق محلا للملك بخلاف الماخوذ من دارنا لانه ما دام في دارنا
يد المولي باقية فيه وفايدة الخلاف تظهر فيما اذا اخرج رجل بشراء او هبة ياخذه المالك بغير شيء عنده وبثمنه او قيمته عندهما
وكذا اذا كان مغنوما فوجده مولاه قبل القسمة واما بعدها يودي عوضه من بيت المال اتفاقا وليس له علي المالك جعل الآبق
لانه عامل لنفسه اذ في زعمه انه ملكه واذا خرج عبيدهم الينا مسلمين فهم احرار وكذلك ان ظهرنا عليهم وقد اسلموا اي والحال
ان عبيدهم قد اسلموا فهم احرار ايضا لانه عليه السلام قضي بعتق عبيد خرجوا من الطايف وقد اسلموا وقال هم عتقاء الله
ولانهم احرزوا انفسهم بالتحاقهم بمنعة المسلمين ويدهم اسبق من يد المسلمين فكانت اولي واذا اشتري المستامن وهو الحربي الذي
دخل دارنا بامان عبدا مسلما وادخله دار الحرب عتق عليه وقالا لا يعتق لان العتق انما يثبت باعتاق المولي او باستيلاء العبد علي
مولاه ولم يوجد ههنا فلا يعتق ولابي حنيفة ان المسلم كان مستحقا للازالة عن ملك المستامن وزوال ملكه عنه كان ممكنا بالجبر علي
البيع فلما تعذر ذلك بدخوله في دار الحرب تعين العتق بان يكون طريقا للازالة كما اذا الحربية اذا اسلمت في دار الحرب بانت بثلث
حيض بدون التفريق واذا دخل المسلم دار الحرب بامان لا يتعرض يعني لا يحل التعرض لشيء من دمائهم واموالهم بالاستيمان عهد بان
لا يتعرض لهم الا اذا غدر ملكهم باخذ ماله او حبسه او غدر غيره ولم يمنعه الملك قيد بالمستامن لان الاسير يباح له التعرض وان اطلقوه
طوعا لانه غير مستامن وان اخذ المستامن بلا اذنهم شيئا واخرجه تصدق به لانه ملك خبيث لحصوله بسبب الغدر وسبيله التصدق

بر وفي الاختيار ولو دخل مسلم دار الحرب فادانه حربي او ادان حربيا او غصب احدهما صاحبه ثم خرج المسلم او استامن
الحربي لم يقض بينهما بشيء من ذلك اما الغصب فلانه صار ملكا للذي اخذه لاستيلائه على مال مباح واما المداينة فلانه
لا ولاية لنا عليهما وقت الادانة والقضاء يعتمد الولاية ولا على المستامن وقت القضاء لانه ما التزم احكامنا في
الماضي وكذلك الحربيان اذا فعلا ذلك ثم خرجا مستامنين لما بينا ولو خرجا مسلمين قضي بينهما بالديون دون الغصب
لما مر واما الدين فلوقوعه صحيحا عن تراض والولاية ثابتة لالتزامهما احكامنا **فصل وتمنع الحربي وإذا دخل الحربي**
دارنا بامان يقول له الامام ان اقمت سنة تامة وضعت عليك الجزية انما منع عن مكثه سنة لئلا يطلع على احوالنا ويظاهر
الى دار الحرب فيقيد بالسنة لانها اقصى الاوقات وفيها تجب الجزية ولو منع عن مكثه فيما دونها لانسد باب التجارة فتضرر به
المسلمون **فان اقام** في دارنا سنة **صار ذميا** لالتزامه الجزية بشرط الامام **فتوضع عليه الجزية ولا يمكن** بتشديد الكاف
اي لا يعطى له مكنة وقدرة **من العود الى دار الحرب** لانه صار ذميا فلا يمكن من نقضها **وكذلك ان وقت له الامام دون السنة**
اي اقل من السنة كالشهر والشهرين **فاقام** بعد مقالة الامام مقدار ذلك الوقت يصير ذميا لما بينا **او اشترى** المستامن
ارض خراج فادى خراجها يصير ذميا لان خراج الارض بمنزلة خراج الرأس فاذا التزمه صار ملتزما المقام في دارنا اما مجرد
الشراء فلا يصير ذميا لانه قد يشتريها للتجارة واذا لزمه خراج الارض فبعد ذلك تلزمه الجزية لسنة مستقبلة لانه يصير ذميا
بلزوم الخراج فيعتبر المدة من وقت وجوبه **او تزوجت المستامنة بذمي** تصير ذمية لانها التزمت المقام تبعا للزوج
ولو تزوج المستامن ذمية لا يصير ذميا لانه يمكنه ان يطلقها فيرجع الى بلده فلم يكن ملتزما المقام **والجزية ضربان** اي
نوعان احدهما **ما توضع بالتراضي** اي بما يتراضون **فلا يتعدى عنها** اي فلا يتجاوز عن تلك الجزية كما صالح النبي صلى الله عليه وسلم
بني نجران على الف ومائتي حلة **والثاني جزية يضعها الامام اذا غلب على الكفار واقرهم على املاكهم فيضع على الغني**
وهو من يملك عشرة الالف درهم فصاعدا **في كل سنة ثمانية واربعين درهما** وفي المبسوط لا يقدر الغاية في الغني
بشيء من المال فان ذلك يختلف باختلاف البلدان وفي الواقعات من ملك خمسين الفا لا يعد وسط الحال وينبغي ان يكون
موكولا الى راي الامام **وعلى المتوسط** وهو من يملك مائتي درهم فصاعدا الى عشرة الاف **اربعة وعشرين درهما وعلى**
الفقير المعتمل اثني عشر درهما وفي الكافي لا بد ان يكون المعتمل صحيحا ويكتفي بصحته في اكثر الحول ولو كان مريضا في اكثره
لا تجب عليه جزية وكذا لو مرض في نصفه ترجيحا لجانب الاسقاط في العقوبة وقال الشافعي يضع على كل واحد في كل سنة
دينارا او اثني عشر درهما سواء كان غنيا او متوسطا او فقيرا لقوله عليه السلام لمعاذ رضي الله عنه خذ من كل حالم و
حالمة دينارا او عدله معافر وهو كساء يمني معلم ولنا ما روي ان عمر رضي الله عنه امر عماله ان يأخذوا الجزية كما قلنا
وعمل به الصحابة وما رواه كان بطريق الصلح دون الجزية ولهذا امر بالاخذ من الحالمة مع انه لا جزية على المرأة لانها ليست
من اهل النصرة والمقاتلة **وتجب الجزية في اول الحول يؤخذ في كل شهر بقسطه** يعني ان كان غنيا يؤخذ في كل شهر
اربعة دراهم وان كان متوسطا فدرهمين وان كان فقيرا فدرهم وقال الشافعي يؤخذ اذا تم الحول لانه حق
مالي كالزكوة ولنا انها بدل القتل والقتال واجب في الحال فكذا بدله بخلاف الزكوة لانها عبادة فيراعى فيها التيسير

وهي عقوبة فيتقيد **وتوضع الجزية على اهل الكتاب والمجوس** وهو جمع مجوسي كاليهود جمع يهودي **وعبدة الاوثان**
من العجم وقال الشافعي لا توضع على عبدة الاوثان من العجم لان الاصل في الكفار القتال لقوله تعالى وقاتلوهم لكنا تركناه في
اهل الكتاب بقوله تعالى والذين اوتوا الكتاب حتى يعطوا الجزية والمجوسي دخل فيهم لقوله عليه السلام سنوا بهم سنة اهل الكتاب
فبقي ما وراءهم على الاصل ولنا ان الاسترقاق فيهم جائز فتوضع الجزية عليهم كالمجوسي **دون العرب** اي لا توضع الجزية على عبدة
الاوثان من العرب اتفاقا لان النبي صلى الله عليه وسلم بعث فيهم فظهر المعجزة لديهم فكفرهم يكون افحش **والمرتدين**
اي ولا توضع على المرتدين لانهم عدلوا عن دين الحق اطلاعهم على محاسنه فيكون كفرهم اقبح فالعقوبة على قدر الجناية
فلا يقبل منهم الا الاسلام او السيف ولو غلبنا عليهم يكون نساؤهم وصبيانهم فيئا لان ابا بكر رضي الله عنه فعل كذا من شرح المجمع
ولو لا انتظام الدين **ولا جزية على صبي ولا امرأة ولا عبد ولا مكاتب ولا زمن** وهو مبتلى بعين الزمانة وهي الآفة كذا في الصحاح
ولا اعمى ولا مقعد ولا شيخ كبير لان الجزية خلف عن القتال وهم ليسوا من اهله اما العبد والمكاتب فلانهما لو كانا مسلمين
لما وجب عليهما النصرة بالقتال لكونهما في يد الغير فلا يجب ما هو خلف عنها وفي الاختيار وعن ابي يوسف انها تجب على الزمن
والاعمى والشيخ الكبير اذا كان لهم مال لانها لا تجب على الفقير المعتمل ووجود المال اكثر من العمل **ولا على الرهابين** وهو جمع رهبان
وهو جمع راهب وهو عظيم ديانتهم **المنعزلين** اي المنقطعين عن الناس للعبادة وخرجوا اهلية الحرب فلا يجب بدلها وهو الجزية
وفي الاختيار والمراد الرهابين الذين لا يقدرون على العمل فتجب عليهم وان انعزلوا وتركوا العمل لانهم يقدرون على العمل فصاروا
كالمعتملين اذا تركوا العمل فيؤخذ الجزية كتعطيل ارض الخراج **ولا على فقير غير معتمل** اي غير قادر على الكسب لانه غير مطيق
للاداء فيعتبر بالارض التي لا تصلح للزراعة اعتبارا لخراج الرأس بخراج الارض وفي الاختيار ولو ادرك الصبي وافاق المجنون
وعتق العبد وبرأ المريض قبل وضع الامام الجزية وضع عليهم وبعد وضع الجزية لا توضع عليهم لان المعتبر اهليتهم دون
الوضع لان الامام يحرج في تتبع حالهم في كل وقت ولم يكونوا اهل وقت الوضع بخلاف الفقير اذا ايسر بعد الوضع حيث توضع
عليه لان الفقير اهل الجزية وانما سقطت عنه للعجز وقد زال **وتسقط الجزية بالموت والاسلام** وقال الشافعي لا تسقط بهما كسائر
الديون ولنا ان الجزية عقوبة دنيوية شرعت لدفع الشر وقد اندفع شره باسلامه او موته **واذا اجتمع حولان ولم تؤخذ**
فيهما بالجزية **تداخلت** جزية السنتين فلا تؤخذ الا جزية السنة التي هو فيها ولا تؤخذ عن الحولين جميعا لانها حق واجب في الذمة
في كل سنة فلا تسقط بالتاخير ولابي حنيفة انها عقوبة فلهذا تؤخذ بالتحقير فالعقوبة اذا اجتمعت تداخلت كالحدود **وينبغي**
ان يؤديها اي الذمي الجزية **بنفسه قائما والاخذ قاعدا** او يؤخذ بتلبيبه ويهز ويقال له اد الجزية **يا عدو الله** لقوله تعالى حتى يعطوا
الجزية عن يد وهم صاغرون اي حقيرون وفي الاختيار ولا تجري فيها النيابة لانها عقوبة وعندهما تجوز النيابة لانها للزجر تنقيص
المال وتنقيص المال يحصل به وبنائبه ويجوز تعجيل الجزية لسنتين واكثر كالخراج فلو عجل لسنتين ثم اسلم رد خراج سنة واحدة لانه
ادى قبل الوجوب ولا يرد خراج السنة الاولى اذا مات او اسلم بعد دخولها لانه اداها بعد الوجوب **ولا ينتقض عهدهم**
اي عقد ذمتهم **الا باللحاق بدار الحرب او ان يغلبوا على موضع فيحاربونا فيصير احكامهم كالمرتدين** لانهم لما صاروا حربا علينا
خلا عقد الذمة عن فائدته وهي دفع شر الحرب عنا **الا انه اذا ظفر بهم لا يجبرهم على الاسلام** لانه يجوز تركهم

باجزية بخلاف المرتدين لان الاسلام مرجو منهم كما مر وفي الاختيار فان عادوا الى الذمة اخذوا بحقوق العباد التي كانت عليهم
قبل النقض كما في الردة ولا يؤاخذوا بما اصابوا في المحاربة ويؤخذ اي يؤمر اهل الجزية بالتميز عن المسلمين في الهيئة عن المسلمين في
مراكبهم وملابسهم وفي الاختيار قال ابو حنيفة ينبغي ان لا يترك احد من اهل الذمة يتشبه بالمسلمين في لباسه ومركبه ولا يركبوا
ولا يركبون الخيل سواء كان على الاكاف او على السرج في الاصح الا لضرورة كذهاب المريض منهم الى موضع يحتاج اليه واحتياج
الامام اليه للاستعانة بهم في الدفع عن المسلمين حينئذ يجوز لهم في الاصح لانه قال بعضهم يركبون الخيل على الاكاف ولا يركبون
على السرج والاول اصح ولا يحملون السلاح لانهم اعداء المسلمين ولان المسلم يجب تعظيمه وموالاته وبدايته بالسلام والتوسعة
عليه في الطريق والمجالس والكافر يتعامل بضد ذلك قال عليه السلام لا تبتدؤهم بالسلام والجئوهم الى اضيق الطرق فاذا لم يتميزوا
عن المسلمين فيما ذكرنا ربما عظم الكافر والثناء وبدائته بالسلام ظنا منا انه مسلم وذلك لا يجوز فوجب تمييزهم بما ذكرنا امر ان
عن ذلك ويؤخذ كل واحد منهم ان يجعل في وسطه كستيجا مثل الخيط الغليظ من الشعر او الصوف ولا يلبسوا العمائم ويلبسوا
قميصا خشن جيوبهم على صدورهم وان يلبسوا القلانس الطوال المضربة وان يركبوا السرج الذي على قربوسه مثل الرمانة وفي
الجامع الصغير كهيئة الاكف وان يجعلوا شراك نعالهم مثنيا ولا يحذوها مثل المسلمين ولا يلبسوا طيالسة ولا اردية مثل المسلمين
فان دعتهم ضرورة الى الركوب يركبون على حمار وينزلون في مجامع المسلمين ويمنعون من لباس يختص به اهل الشرف
والعلم والدين ويجب ان يتميز نساؤهم من نساء المسلمين حال المشي في الطرق والحمامات فيجعل في اعناقهن طوق الحديد و
يخالف ازارهن ازار المسلمات ويكون على دورهم علامات يتميز بها عن دور المسلمين لئلا يقف عليهم السائل فيدعو لهم
بالمغفرة فالحاصل انه يجب تمييزهم بما يشعر بذلتهم وصغارهم وقهرهم بما يتعارفونه اهل كل بلدة وزمان ولا يحدث اي
لا يحدث كنيسة وهي معبد اليهود ولا بيعة بكسر الباء معبد النصارى ولا صومعة وهي بيت يتخلى فيه زاهدهم في دار
الاسلام لانها تحتي اقامة الشعائر فلا يعارض باظهار ما يخالفها ويعاد القديمة اذا انهدمت لان المنقول من لدن رسول الله
صلى الله عليه وسلم الى يومنا ان البيع والكنائس يترك فهذا يدل على جواز الاعادة لان البناء لا يقوم دايما واما قوله عليه السلام
لا كنيسة في الاسلام والمراد بها احداثها وفي الاختيار فليس لهم ان يحولوها لانه احداث لا اعادة ثم قيل انما يمنعون في الامصار
اما القرى التي لا تقام فيها الجمعة والحدود لا يمنعون من ذلك ولا من بيع الخمر والخنزير فيها وهذا في القرى التي اكثرها ذمة
اما قرى المسلمين فلا يجوز ذلك واما ارض العرب فيمنعون من ذلك في المصر والقرى قال محمد لا ينبغي ان يترك في ارض العرب
كنيسة ولا بيعة ولا يباع فيها خمر وخنزير مصرا كان او قرية ويمنع المشركون ان يتخذوا ارض العرب مسكنا ووطنا لقوله عم
لا يجتمع دينان في ارض العرب ويمنعون من اظهار الفواحش والربوا والمزامير والطنابير والغناء وكل لهو محرم في دينهم
لان جميع هذه الاشياء كبائر في جميع الاديان لم يقروا عليها بالامان وان حضر لهم عيد لا يخرجون فيه صلبانهم وليصنعوا
ذلك في كنائسهم ولا يخرجوا من الكنائس حتى يظهر في المصر لانه معصية وفي اظهاره اعزاز الكفر واما الكنائس فلا يمنعون
منه كما لا يمنعون من اظهار الكفر فيها وعلى هذا ضرب النواقيس يفعلوه في الكنائس فلحقنا ويمكنون من اظهار بيع الخمر وشربها في امصار المسلمين
الخنزير في امصار المسلمين لانه معصية فيمنع منه كساير المعاصي وكذلك في قرى المسلمين لما بينا ويؤخذ من نصارى بني تغلب ضعف

وهو نصف العشر مما يجب فيه الزكوة ويؤخذ من نسائهم دون صبيانهم وكذا يضعف العشر وهو الخمس في اراضيهم واصله
ذلك ان بني تغلب قوم ذو شوكة من نصارى العرب فطلب عمر رضي الله عنه منهم الجزية فابوا وطلبوا ان يؤخذ منهم كالزكوة من
المسلمين فابى عمر فخاف عمر ان يلحقوا بالروم فصالحهم على ان تضاعف عليهم مثل زكوة المسلمين باجماع من الصحابة والماخوذ منهم
واجب بشرايط الزكوة واسبابها والزكوة لا تجب على الصبيان والمضاعفة لا تؤخذ منهم ايضا وفي حق الاخذين خراج
ومواليهم اي معتقيهم في الجزية والخراج كموالي القرشي يعني لا يؤخذ الجزية والخراج الارض من القرشي ويؤخذ من معتقه
فكذلك هنا يؤخذ الجزية وخراج الارض من معتق التغلبي وان لم يؤخذا من التغلبي لان الصلح وقع مع التغلبي تخفيفا فلا
يلحق به المولى كمولى القرشي فقوله عليه السلام مولى القوم منهم انما يعمل به في حرمة الصدقة فيجعل مولى الهاشمي كالهاشمي
في هذا الحكم لان الحرمات تثبت بالشبهات ومصرف الجزية والخراج وما يؤخذ من بني تغلب ومن الاراضي وما يؤخذ من الارض التي
اجلي اي اخرج اهلها عنها وما اهداه اي وما جعله هدية اهل الحرب الى الامام مصالح المسلمين كارزاق المقاتلة و
ذراريهم اي ذراري المقاتلة وسد الثغور جمع ثغر وهو موضع المخافة من فروج البلدان وبناء القناطير والجسور القنطرة ما لا
يرفع والجسر ما يرفع وعطاء القضاة وهو ما يكتب لهم في الديوان والمدرسين والمفتين والعمال على قدر الكفاية لانهم
لو لم يعطوا كفايتهم لاحتاجوا الى الاكتساب ونفقة الذراري وذلك يشغلهم عن القتال ومن مات منهم في نصف السنة فلا شيء
له من العطاء لانه صلة لا دين ولهذا لا يملكه قبل القبض ولو مات في اخرها يستحب صرف ذلك الى قريبه قال صدر الشريعة في شرح الوقاية
واهل العطاء في زماننا القاضي والمفتي والمدرس **فصل** ارض العرب ارض العشر مبتداء وخبر وهي اي ارض
العرب ما بين العذيب وهو ماء لبني تميم الى اقصى حجر الى ههنا بمعنى مع اي مع اقصى حجر باليمن بمهرة وهي بفتح الميم وسكون
الهاء اسم موضع في اقصى اليمن ينسب اليها الابل المهرية واقصى حجر باليمن والمهرة كلاهما بمعنى واحد الى حد الشام وهذا حد
الطول وحد العرض ما بين يبرين ورمل عالج الى حد الشام وفي الكافي هي ارض الحجاز وتهامة واليمن ومكة والطايف
والبرية لان النبي عليه السلام والخلفاء الراشدين لم يأخذوا من ارض العرب الخراج ولم يقبلوا منهم الا الاسلام او السيف
والسواد وهو عراق العرب سمي به لخضرة اشجاره وزروعه ارض خراج وهي اي السواد ما بين العذيب الى عقبة حلوان
وهو اسم بلد وهذا حد الطول ومن العلث وهي قرية موقوفة على العلوية ومن الثعلبية وهي من منازل البادية اي
قال بعضهم مبتدا السواد العلث وقال بعضهم الثعلبية الى عبادان وهو حصن صغير في شاطي البحر ...
وهذا حد العرض كذا في شرح المجمع لنظام الدين لان عمر رضي الله عنه وضع الخراج على السواد حين فتحها عمرو بن العاص رضي الله
عنه واجمع الصحابة على وضع الخراج على الشام وارض السواد مملوكة لاهلها لما مر ان الامام اذا فتح بلدة قهرا له ان يقر اهلها
عليها ويضع عليهم الخراج فاذا اقرهم عليها بقيت مملوكة لهم يجوز تصرفهم بيعا وشراء واجارة وغيرها فيها اي في ارض
السواد كساير الملاك وكل ارض اسلم اهلها او فتحت عنوة اي قهرا وقسمت بين الغانمين فهي عشرية لان اللايق بالمسلمين
وضع العشر عليهم لانه عبادة ولانه اخف لانه يتعلق بالخارج فان اخرجت الارض شيئا وجب عشره والا فلا وما
فتحت عنوة واقر اهلها عليها او صالحهم اي صالح الامام مع اهلها ان يقرهم عليها ولم ينقلهم الى موضع اخر فهي خراجية

لان اللايق بالكافر ابتداء الخراج سوى مكة شرفها الله تعالى لانه عليه السلام حيث افتتحها عنوة تركها لاهلها ولم يضع عليها ومن
احيا ارضا مواتا وهي الارض التي لا مالك لها ولا ينتفع بها احد يعتبر بحيزها اي قربها وجانبها فان احياه وهو من حيز ارض
العشر كان عشريا وان احياه وهو من حيز ارض الخراج كان خراجيا وهذا عند ابي يوسف لان ما قرب من الشيء يأخذ
حكمه كفناء الدار يعطى له حكم الدار حتى يجوز لصاحبها الانتفاع به والبصرة عشرية عنده وان كانت بقرب ارض الخراج وكان
القياس ان يكون خراجية لانها فتحت عنوة واقر اهلها عليها وهي من جملة ارض العراق ولكن ترك ذلك باجماع الصحابة رضي الله
عنهم وتوظيفهم عليها العشر وفي الاختيار وقال محمد ان احياها بماء العشر فعشرية وان احياها بماء الخراج فخراجية لان الخراج
لا يوظف على المسلم الا بالتزامه فاذا ساق اليها ماء الخراج فقد التزم الخراج والا فلا وكل ارض خراج انقطع عنها ماء الخراج
فسقيت بماء العشر فهي عشرية وكل ارض عشرية انقطع عنها ماء العشر فسقيت بماء الخراج فخراجية اعتبارا بالماء اذ هو سبب
النماء ولا يجتمع عشر وخراج في ارض واحدة لان العشر يجب في ارض المسلم اصلها طوعا والخراج في ارض فتحت قهرا والوصفان
لا يجتمعان في ارض واحدة ولا يتكرر الخراج بتكرر الخارج في سنة والعشر يتكرر لان عمر رضي الله عنه لم يوظف الخراج مكررا بخلاف
العشر لانه لا يتحقق عشرا الا بوجوبه في كل خارج واذا غلب الماء على ارض الخراج او انقطع عنها ماؤها او اصاب الزرع آفة فلا
خراج عليها اما في الفصلين الاولين فلفوات النماء التقديري المعتبر في الخارج وهو التمكن من الزراعة في كل الاحوال واما
في الفصل الثالث فلانه صار كالعشرية في هذه الحالة فلم يسلم الخارج وبطل بهلاكه وعلى هذا لو منعه انسان من الزراعة
لا يجب عليه الخراج لانه لم يتمكن من الزراعة والتمكن شرط فيه قالوا هذا محمول على ما اذا لم يبق من السنة مقدار ما يمكنه ان
يزرع الارض ثانيا اما اذا بقي فلا يسقط الخراج وعلى ما اذا ذهب كل الخارج وان ذهب بعضه وبقي مقدار ما يؤخذ منه اقل
الخراج فان بقي مقدار درهمين وقفيزين يجب الاقل وان بقي اقل منه لا يجب لانه لا يزيد على نصف الخارج لان نصف عين الخارج
كذا في التبيين وان عطلها مالكها فعليه خراجها لان التقصير من جهته فلا يكون عذرا هذا اذا تمكن المالك من الزراعة
ولم يزرعها واما اذا عجز المالك من الزراعة فللامام ان يدفعها الى غيره مزارعة ويأخذ الخراج من نصيب المالك ويمسك الباقي
له وان اجرها اخذ الخراج من اجرتها وان شاء زرعها بنفقة من بيت المال فيأخذ الخراج من نصيب صاحب الارض وان لم يتمكن
من ذلك ولم يجد من يقبل ذلك باعها واخذ من ثمنها الخراج ورد عليه الباقي وفي النهاية وهذا بلا خلاف لانه الحاق الضرر
بالواحد لاجل العامة وفي الاختيار ولو انتقل الى اخس الامرين من غير عذر فعليه خراج الاعلى قالوا ولا يفتى به كيلا يتجرأ
الظلمة على اموال الناس والخراج نوعان احدهما خراج مقاسمة وهي كربع الخارج وخمسه ونحوهما فيتعلق ذلك الخراج بالخارج
ويتكرر بتكرر الخارج كالعشر اي كما يتكرر العشر بتكرره والثاني خراج وظيفة معينة توضع على الارض كما وضع عمر
رضي الله عنه على سواد العراق وهو الذي لا يتكرر بتكرر الخارج وقد بيناه ولا يزاد الخراج الموظف على ما قطعه اي وضعه
عمر رضي الله عنه وهو اي ما وظفه عمر على كل جريب صالح للزرع وهو ستون ذراعا في ستين ذراعا وهو ذراع الملك
كسرى وهو سبع قبضات قيل هذا حكاية عن جريبهم في اراضيهم وليس تقدير لازم في الاراضي كلها بل جريب الارض
يختلف باختلاف البلدان فيعتبر في كل بلد متعارف اهله صاع ودرهم الصاع اربعة امنان والمن مائتان

وستون

وستون درهما وقيل المعتبر فيه ما يزرع به في ذلك الارض وهو الصحيح وعلى جريب الرطبة خمسة دراهم وعلى جريب الكرم و
النخل المتصل بان يكون كل الارض مشغولة بها ولا يبقى فرجة بينها اي قطعة خالية عشرة دراهم وما لم يوظفه عمر رضي الله عنه
كالزعفران والبستان ونحوهما يوضع عليه بحسب الطاقة لان ما وضعه عمر رضي الله عنه كان باعتبار الطاقة فيعتبر فيما لم يوضع
يعتبر الطاقة ايضا ونهايتها نصف الخارج اي نهاية الطاقة ان يبلغ الواجب نصف الخارج ولا يزاد عليه لانا
لما ظفرنا بهم وسعنا ان نسترقهم ونقسم اموالهم فاذا قاطعناهم كان التنصيف عين الانصاف وينقص من ذلك
اي ينقص الامام عما وضعه عمر رضي الله عنه عند العجز اي عند عجز الارض عن وظيفتها بحيث لا تطيق تلك الوظيفة ولا يزاد
الوظيفة عند الطاقة على ما وظفه عمر رضي الله عنه لانه خلاف اجماع الصحابة وكذا لا يزاد على ما وظفه امام في ارض كوظيفة
عمر رضي الله عنه لانه باجتهاده فلا ينتقض باجتهاد مثله ولو وظف الامام على ارض ابتداء تجوز الزيادة على ما وظفه
عمر رضي الله عنه بقدر الطاقة عند محمد لانه انشاء حكم باجتهاده وليس فيه نقض ولا يجوز عند ابي يوسف وهو رواية
عن ابي حنيفة لان الخراج مقدر شرعا وان اتباع اجماع الصحابة رضي الله عنهم واجب لان المقادير لا تعرف الا توقيفا
والتقدير يمنع الزيادة لان النقصان لا يمنع بالاجماع فتعين منع الزيادة لئلا يخلو التقدير عن الفائدة وان كان في
الارض اشجار متفرقة فهي تابعة لها الا يرى انها تتبعها في البيع من غير تسمية كذا في الاختيار واذا اشترى المسلم ارض
الخراج او اسلم الذمي اخذ منه الخراج لان الخراج مؤنة فيها معنى العقوبة فلا يجب ابتداء على المسلم بلا شك ولا يسقط بقاء
بالشك لما روي ان الصحابة رضي الله عنهم اشتروا اراضي الخراج وكانوا يؤدون خراجها واذا اشترى المسلم ارض
الخراج ان بقي من السنة مقدار ما يتمكن من الزراعة فالخراج عليه والا فعلى البائع كذا في شرح المجمع لمولانا نظام الدين و
في الاختيار ولو هرب اهل الخراج ان شاء الامام عمرها من بيت المال والغلة للمسلمين وان شاء دفعها الى قوم على
شيء ويكون ما يأخذه للمسلمين لان فيه حفظ الخراج على المسلمين والملك على صاحبه فان لم يجد من يزرعها باعها و
اخذ الخراج ورد الباقي عليهم ومن ادى العشر والخراج الى مستحقه بنفسه فللامام اخذه منه ثانيا لان حق الاخذ له
ولو لم يطلب الامام الخراج يتصدق به على الفقراء لانه اذا لم يطالبه تعذر الاداء اليه فبقي طريقه التصدق ليخرج
عن العهدة ولو ترك السلطان الخراج او العشر لرجل جاز في الخراج دون العشر عند ابي يوسف وقال محمد لا يجوز فيهما
لانهما حق الجماعة المسلمين ولابي يوسف ان له حقا في الخراج فصح تركه وهو صلة منه والعشر حق الفقراء على الخلوص
فلا يجوز تركه وعليه الفتوى فصل المرتد يحبس ثلثة ايام ان استمهل استحبابا لرجاء العود الى الاسلام
لا وجوبا لانه كافر بلغته الدعوة فيستحب تجديدها قيدنا بقولنا ان استمهل اولا كذا في شرح المجمع لمولانا نظام الدين
ويعرض عليه الاسلام وتكشف شبهته لان الظاهر انما ارتد لشبهة دخلت عليه او لظلم اصابه فيكشف عليه ليعود
الى الاسلام فان اسلم فقد احسن والا قتل لقوله عليه السلام من بدل دينه فاقتلوه والحر والعبد سواء لاطلاق
الحديث فان قتله احد قبل العرض لا شيء عليه لوجود المبيح وهو الكفر المحارب ولكن يكره لان العرض مستحب وفي القتل
تفويته والساحر كالمرتد قال ابو حنيفة في المجرد الساحر يقتل ولا يقبل توبته في ترك السحر وكذلك الساحرة لان عمر رضي الله عنه

عنه كتب الى نوابه ان اقتلوا الساحر والساحرة وفي النهاية ولو جرى على لسانه لفظ الكفر من غير قصد لا يكفر بالاتفاق
والنذر يلزمه بلا خلاف واسلامه ان يأتي بالشهادتين ويتبرأ عن جميع الاديان سوى دين الاسلام او تبرأ عما
انتقل اليه لحصول المقصود بذلك فان عاد وارتد يحكم كذلك وهذا ابدا لانا انما نحكم بالظاهر قال عليه السلام هلا شققت
قلبه ولان توبته قبلت اول باظهار الاسلام وانه موجود فيما بعد فتقبل كذا في الاختيار ويزول ملكه اي ملك المرتد عن امواله زوالا
اي موقوفا فان اسلم عادت امواله الى ملكه وان مات او قتل او لحق بدار الحرب وحكم بلحاقه اي وحكم الحاكم بلحاقه عتق
مدبروه وامهات اولاده وحلت الديون المؤجلة التي عليه وقال الشافعي لحوقه ليس كموته فلا يعتق قبل حكم الحاكم لان لحوقه
قبل الحكم ليس كموته اتفاقا فصار قبل الحكم كالمفقود المتردد بين كونه حيا وميتا فالقضاء بلحوقه صار مرجحا جانب عدم الرجوع الى
دارنا فيتقرر موته له انه نوع غيبة فاشبه الغيبة في دار الاسلام ولنا ان اهل الحرب اموات في حق احكام الاسلام لان ولاية الامام
منقطعة عنهم كانقطاعها عن الموتى فاللحاق بهم صار كالموت لكنه ليس بمحكم لاحتمال العود الى دار الاسلام واذا اتصل به قضاء
القاضي صار محكما لان القاضي لم يقض الا لغلبة ظنه ببقائه في دار الحرب واذا حكم بموته يتعلق الاحكام المتعلقة بالموت حقيقة
ونقلت اكسابه في حال الاسلام الى ورثته المسلمين واكسابه في الردة اي في حال ردته فيء توضع في بيت المال وقالا الكل
مال لورثته المسلمين سواء اكتسبه في حال اسلامه او في حال ردته لان ملكه في كسب الردة باق ولهذا ينفذ تصرفه فيه ولو لم
يقر عليه فينتقل بموته الى ورثته ويستند التوريث الى ما قبيل ردته لانها سبب الموت فيكون توريث مسلم ولابي حنيفة ان
تصرفاته مرتدا موقوفة لتردد حاله فلا يكون الملك الثابت بها صحيحا فيكون فيئا والاستناد التوريث الى قبيل الردة انما يمكن
في كسب الاسلام لانه موجود قبل الردة لا في كسب الردة لانه معدوم عندها ومن شرط الاستناد وجوده ولو ثبت فيه التوريث
يثبت مقصورا في الحال وهو كان كافرا عند الاكتساب فيكون توريث مسلم من كافر وقال الشافعي اذا مات المرتد
او قتل يكون كل ماله فيئا سواء اكتسبه في حال اسلامه او في ردته لانه مات كافرا فلا يرثه المسلم ولنا ان الردة كالموت
حكما فيكون توريث مسلم وفي الاختيار ثم رواية عن ابي حنيفة وهو قول زفر تعتبر ورثته يوم ارتد لانه سبب الموت وعنه
وهو قول محمد وهو ظاهر الرواية يوم الموت واللحاق لانه سبب الارث والقضاء لتقرر لقطع الاحتمال وفي رواية وهو
قول ابي يوسف يوم القضاء لانه به يتقرر الاستحقاق وبه يصير اللحاق موتا وتبطل وصاياه عند ابي حنيفة لان ردته كالرجوع
عنها وقالا لا تبطل وصاياه في القرب لا غير وتقضى ديون الاسلام اي ديونه اللازمة فيه تقضى من كسب الاسلام وديون الردة
تقضى من كسبها وفي البداية بقضاء دينه من كسب الاسلام او من كسب الردة روايتان في رواية يقضي دينه من كسب الاسلام
فان لم يف به يقضي من كسب الردة لان كسب الاسلام ملكه الموروث وكسب الردة فيء والدين يتعلق بالمال الموروث الا انه اذا تعذر
قضاؤه منه يقضى من كسب الردة كالذمي مات ولا وارث له يكون ماله للمسلمين ولو كان عليه دين يقضى منه وفي رواية يقضي
من كسب الردة فان لم يف فمن كسب الاسلام لان كسب الردة خالص حقه وكسب الاسلام حق الورثة لزوال ملكه بنفس الردة فقضاء
الدين من حقه اولى من حق الورثة وقالا تقضى ديون اسلامه وردته من كل ماله سواء كسبه في الاسلام او في الردة لثبوت
ملكه في الكسبين جميعا وتصرفه في امواله كالاجارة والوصية وقبض الدين وكذا بيعه وشراؤه وعتقه وتدبيره وكتابته

وهبته

وهبته موقوف ان اسلم نفذ تصرفه وعقوده وان مات او قتل او لحق بدار الحرب بطل وقالا نفذ سواء اسلم
او لم يسلم الا عند ابي يوسف ينفذ كما ينفذ من الصحيح حتى يعتبر تبرعاته من كل المال لان الظاهر عوده الى الاسلام بازالة
شبهة فلا يكون بمنع المشرف على الهلاك وعند محمد ينفذ كما من المريض ويعتبر من الثلث لان الغالب انه لا يترك ما انتقل
اليه فكان ظاهر حاله التلف اعلم ان تصرفات المرتد يختلف فيها بعضها نافذ اتفاقا كقبول الهبة والاستيلاد حتى اذا
ولدت منه فادعى نسبه يثبت لان حقه في ماله اقوى من حق الاب في امة ولده وذا يكفي لصحة الاستيلاد فهذا احق
والطلاق فيما اذا ارتدا معا او احدهما لانه لا يفتقر الى تمام الولاية ولهذا يصح طلاق العبد وتسليم شفعة وحجر على العبد
المأذون لان كل واحد اسقاط وبعضها باطل اتفاقا كالنكاح والذبيحة والشهادة والارث لانها يعتمد الملة ولا ملة للمرتد
وبعضها موقوف اتفاقا كالولاية على اولاده الصغار ومفاوضة لان تقتضي المساواة ولا مساواة بين المسلم والمرتد
ما لم يسلم وبعضها يختلف فيه كما قد تم ذكره لهما ان صحة التصرف يعتمد قيام الاهلية وهي موجودة فيه لكونه مكلفا و
نفاذه يعتمد الملك وهو قائم لانه لو كان زائلا لزال الى ورثته كما بعد القضاء بلحوقه ولم يزل الى الورثة اتفاقا ولابي حنيفة
ان الحربي المقهور في ايدينا يتوقف تصرفه لتوقف حاله بين القتل والاسترقاق والمرتد ايضا حربي مقهور في ايدينا ولهذا يقتل
والقتل لا يجب الا على حربي وكونه حربيا سبب لزوال ملكه وبطلان تصرفاته الا ان الاسلام مرجو من المرتد بتعاد الاجبار دون
الحربي وان عاد المرتد الى دار الاسلام مسلما بعد حكم الحاكم بلحوقه بدار الحرب مرتدا فما وجده في يد وارثه من ماله بعينه اخذه لان
الوارث خلف عنه في الملك واذا وجد الاصل بطل الخلف ولكنه انما يعود الى ملكه بقضاء او رضاء فيما وجد لان الوارث
لو ازال عن ملكه لا يضمنه لانه صار له بقضاء القاضي وكذا امهات اولاده ومدبروه لا يعود الى ملكه لانهم عتقوا بقضاء
القاضي والعتق لا ينفسخ بعد وجوده كالعبد المبيع اذا ابق قبل القبض وقضى بفسخ البيع لا يبطل قضاؤه بعوده من
اباقه وفي الاختيار فلو لم يقض القاضي بشيء حتى رجع مسلما لا يثبت شيء مما ذكر لانه ما لم يتصل القضاء باللحاق لا يحكم بموته
واسلام الصبي العاقل وهو الذي يميز اليمين من اليسار والحلو من المر كذا في التوفيق وارتداده صحيح ويجبر على الاسلام
لان فيه نفعا له ولا يقتل لانه عقوبة وهو ليس من اهلها وكذلك اذا بلغ يجبر ولا يقتل كذا في الاختيار وقال الشافعي وهو
قول زفر لا يصح اسلامه ولا ردته فقيد بالعاقل لانه لو لم يعقل لا يصح منه شيء اتفاقا لانه مولى عليه في حق الاسلام حتى
يحكم باسلامه تبعا لابويه وهذا نتيجة العجز فلا يكون وليا فيه لانه اية القدرة ولنا افتخار علي رضي الله عنه باسلامه في
صباه حتى كان يقول سبقتكم الى الاسلام طرا غلاما ما بلغت اوان حلمي ولو لم يصح لما افتخر به وتصحيحه عليه السلام اسلامه
مشهور ولان اصل الاهلية ثابت في الصبي لكونه عاقلا مميزا فيصح ايمانه لكونه نفعا محضا في الدنيا والاخرة وما يلحق
من شائبة ضرر من حرمان الارث ووقوع الفرقة بينه وبين امرأته المشركة فمما لا يبالي به لان المنظور اليه الموضوعات
الاصلية فلما صح اسلامه صح ردته لان مبنى كليهما الاعتقاد وهو مبني على العقل واللسان آلته وعلامته والصبي
صار موليا عليه لقصور اهليته وصار وليا لكونه صاحب اصل الاهلية فلا يتنافيان وقال ابو يوسف يصح اسلام
الصبي دون ردته لانها ضارة محضة والصبي ليس اهلا لها كالهبة ولهما ما مر انفا وفي الاختيار واذا ثبت ردته تترتب عليه احكام

المرتد لا يرث ولا يورث وتبين امراته ولا يصلي عليه لو مات مرتدا ولا يصح اسلام المجنون ولا ارتداده لان الاسلام
والكفر يبتنيان العقل على ما بيناه وكذلك من غلب على عقله بوجه من الوجوه كالمبرسم والمعتوه ومن شرب شيئا فزال عقله لا بتيا
ومن يجن ويفيق ففي حالة جنونه له احكام المجانين وفي حال افاقته احكام العقلاء وردة السكران ليست بشي استحسانا
واسلامه صحيح لانه يحتمل ان يكون اعتقادا والاسلام يحتال في اثباته والكفر في نفيه فافترقا والقياس ان تبين امراة السكران
لان الكفر سبب للفرقة كالطلاق ووجه الاستحسان ان الردة ليست بفرقة وانما تقع الفرقة لاختلاف الدين وردته ليست
بصحيحة فلا يختلف الدين وروى بشر عن ابي يوسف عن ابي حنيفة في صبي ابواه مسلمان كبر كافرا ولم يسمع منه الاقرار
بالاسلام بعد ما بلغ قال لا يقتل ويجبر على الاسلام وان يقتل من اقر بالاسلام بعد ما بلغ ثم كفر لان الاول لم يجب عليه الحدود
لانه لم يصير مسلما بفعله وانما صار بالتبعية وحكم اكسابه كالمراة **والمراة لا تقتل وتحبس وتضرب في كل ايام مبالغة**
في الحمل على الاسلام ولا تجالس ولا تواكل ولا تبايع **حتى تسلم** وقال الشافعي يقتل لعموم قوله عليه السلام من بدل دينه
فاقتلوه ولنا قوله عليه السلام لا تقتل المرتدة **ولو قتلها انسان لا شيء عليه** لانه اعتمد اطلاق النص وهو مذهب
جماعة من العلماء ويعزر اي القاتل لافتياته على الامام **وتصرفها في مالها جائز** لانها لا تقتل وملكها باق **فان لحقت او ماتت**
فكسبها اي في حال اسلامها وكسبها في حال ردتها **لورثتها** لانه لا حراب منها فلم يوجد سبب الفيء بخلاف المرتد عند ابي حنيفة
ويرثها زوجها المسلم ان ارتدت وهي مريضة لقصدها ابطال حقه فكانت فارة وان كانت صحيحة لا يرثها فلم يتعلق
حقه بمالها بالردة بخلاف المرتد لانه يقتل فيكون في حكم الفار كذا في الهداية وفي الاختيار وله ان يتزوج اختها عقيب
طلاقها لانه لا عدة عليها كالميتة فان عادت مسلمة او سبيت لم ينتقض نكاح الاخت لان نكاحها لا يعود حتى سقط بعدي
ولها ان تتزوج من شاءت لعدم العدة وان ولدت بارض الحرب لاقل من ستة اشهر ثبت نسبه وهو من الزوج وهو
مسلم اتبع لابيه وان ولدت لستة اشهر فصاعدا من حين اللحاق ثم سبيا معا كانا فيئا لان النسب غير ثابت من
الزوج لعدم العدة فيكون الولد كافرا تبعا لها والمملوكة تحبس فان كان مولاها محتاجا الى خدمتها دفعت اليه وقوم
ان يجبرها على الاسلام ويرسل القاضي اليها كل يوم من يجلدها على الاسلام جمعا بين المصلحتين ثم اعلم ان الكافر اذا اقر
بخلاف ما اعتقده حكم باسلامه فمن ينكر الوحدانية كالثنوية وعبدة الاوثان والمشركين اذا قال لا اله الا
الله او قال اشهد ان محمدا رسول الله او قال اسلمت او امنت بالله او انا على دين الاسلام او على الحنيفية فهذا
كله اسلام وكل من آمن بالوحدانية وينكر رسالة محمد كاليهود والنصارى لا يصير مسلما بشهادة التوحيد حتى يشهد ان
محمدا رسول الله وطائفة بالعراق يزعمون ان محمدا رسول الله نبي العرب لا الى بني اسرائيل فلا يكون مسلما بالشهادتين
حتى يتبرا من دينه ولو قال دخلت في الاسلام قال بعضهم يحكم باسلامه لانه دليل على دخول حادث في الاسلام وذلك
غير ما كان عليه فدل على خروجه مما كان عليه هكذا ذكره الكرخي في مختصره ولو قال انا مسلم كان ابو حنيفة يقول لا يكون
مسلما حتى يتبرا ثم رجع وقال ذلك اسلام منه الكافر اذا صلى بجماعة او اذن في مسجد او قال انا معتقد حقيقة الصلوة
في جماعة يكون مسلما لانه اتى بما هو من خاصة الاسلام كما ان الاتيان بخاصية الكفر يدل على الكفر فان من سجد لصنم او تزيى

بزنار

بزنار او لبس قلنسوة المجوسي يحكم بكفره ومن جحد اذا صلى وحده واستقبل قبلتنا كان مسلما ولو اتى حاجم وشهد
ان سكر مع المسلمين كان مسلما اكره الذمي على الاسلام فاسلم يصح اسلامه ولو رجع لا يقتل ولكن يحبس حتى يرجع الى
الاسلام وفي الخلاصة من قال لولده يا ولد الكافر قالوا الاصح انه لا يكفر وفي الامالي ولو قال الله يعلم اني ما فعلت كذا
وهو يعلم انه قد فعل اختلف المشايخ فيه عن الشيخ الامام اسماعيل الزاهد قال وجدت رواية في هذا انه يكفر **فصل**
واذا خرج قوم من المسلمين عن طاعة الامام وتغلبوا على بلد دعاهم الامام الى الجماعة وكشف شبهتهم التي استندوا
اليها في خروجهم عن طاعته **ولا يبدؤهم** الامام بقتال بل يبدؤ بكشف الشبهة لانه اهون **فان بدؤ** اي البغاة القتال
قاتلهم الامام **حتى يفرق جمعهم** وفي الاختيار يجوز بالنبل والمنجنيق وارسال الماء والنار عليهم لانه من آلة القتال
وما روي عن ابي حنيفة انه قال ينبغي ان يعتزل الفتنة ولا يخرج من بيته اذا لم يكن هناك امام يدعوه الى القتال فاما
اذا دعاه الامام وعنده غنى وقدرة لم يسعه التخلف **فان اجتمعوا او تعسكروا وابدأهم** الامام بالقتال قبل ان يحملوا على
اذى المسلمين وفي الاختيار قال ابو حنيفة ينبغي للامام اذا بلغه ان الخوارج يشهرون السلاح ويتاهبون للخروج
ان ياخذهم ويحبسهم حتى يتوبوا لان العزم على الخروج معصية **فان كان لهم فئة** اي للبغاة جماعة **اجهز اهل العدل على**
جريحهم يعني يقتلوا من كان جريحا منهم وفي الصحاح يقال اجهزت على الجريح ان اسرعت قتله **واتبع موليهم** يعني اتبع اهل
من ولى منهم وفي الاختيار وما اذا لم يكن لهم فئة فلم يجهز على جريحهم ولا يتبع موليهم ولا يقتل اسيرهم هكذا فعل علي رضي الله عنه
باهل البصرة **ولا يسبي الامام لهم ذرية ولا يغنم لهم مالا** لانهم مسلمون معصومون **ويحبسها** اي اموالهم **حتى يتوبوا فيردها**
عليهم بعد توبتهم لزوال الموجب للحبس وكذا اسيرهم لا يقتل اذا لم تكن لهم فئة **ولا باس بالقتال بسلاحهم وكراعهم** اي بفرسهم
عند الحاجة يعني اذا اصاب اهل العدل كراع البغاة وسلاحهم يجوز ان يستعملوها في قتالهم فاذا فرغوا عن القتال ردوها
عليهم وقال الشافعي لا يجوز لان هذا مال مسلم لا ينتفع الا برضاه ولنا ما روي ان عليا رضي الله عنه استعمل اهل صفين
سلاحهم ثم ردها عليهم بعد تفرق شملهم والضرر الادنى يتحمل في دفع الضرر الاعلى وفي الاختيار وما اصاب كل واحد
من الفريقين من الآخر من دم او جراحة او استهلاك مال موضوع لا دية فيه ولا ضمان ولا قصاص وما كان قائما في يد
كل واحد من الفريقين للآخر فهو لصاحبه لما روى الزهري قال وقعت الفتنة فاجتمعت الصحابة وهم متوافرون ان كل
دم اريق بتاويل القرآن فلا ضمان عليه وكل فرج استبيح بتاويل القرآن فلا حد فيه وما كان قائما بعينه رد قال محمد اذا
تابوا افتيهم ان يغرموا ولا اجبرهم على ذلك لانهم اتلفوه بغير حق فسقوط المطالبة لا يسقط الضمان فيما بينه وبين
الله تعالى وقال اصحابنا ما فعلوه قبل التحيز والخروج من بعد تفرق جمعهم يؤخذون به لانهم من اهل دارنا ولا منعة لهم فهم
كغيرهم من المسلمين اما ما فعلوه بعد التحيز لا ضمان فيه لما بينا ولا يقتل من معهم من النساء والصبيان والشيوخ والاعمى
والعميان لانهم لا يقتلون اذا كانوا مع الكفار فهذا اولى وليسوا من اهل القتال فان قاتلت المراة مع الرجال لا باس
بقتلها حالة القتال ولا يقتل اذا اسرت وتحبس اعتبارا بالردة **وما جباه البغاة** اي جمعه من العشر والخراج في البلاد التي
غلبوا عليها **لم ياخذ الامام** من الملاك **ثانيا** لان ولاية الاخذ كانت للامام لحمايته وقد عجز عنها **فان صرفوه** اي البغاة

ما جمعه في وجهه اي في مصارفه يكون ما على الملاك مؤدى فلا يجب الاعادة عليهم والا اي ان لم يصرفوه الى مصارفه افتى
اهله ان يعيدوه فيما بينهم وبين الله تعالى لعدم وصول الحق الى اهله وقيل لا اعادة عليهم لان البغاة لما تسلطوا صار حكمهم
حكم الامام وبهذا يصح منهم تفويض القضاء واقامة الجمعة وقيل الاحوط ان تعاد صدقة السوائم والعشور دون الخراج
لانه حق المقاتلة والبغاة مقاتلة مقاتلون اهل الحرب وفي النهاية اهل حرب غرمهم السلطان ان كانت الغرامة لتحصين اموالهم
فعلى قدر املاكهم وان كانت لتحصين رؤوسهم فعلى عدد الرؤوس ولا يدخل فيه الصبيان والنسوان واذا قتل العادل مورثه
الباغي ورثه لان قتله بحق قال تعالى وقاتلوا التي تبغي حتى تفيء الى امر الله وكذلك اي يورث ايضا ان قتله الباغي وقال انا على حق
لانه اتلف بتاويل صحيح عند القاتل وهو مع فساده ملحق بالتاويل الصحيح عند انضمامه الى المنعة في حق احكام الدنيا حتى
لا يجب الضمان فلا يجب به الحرمان لان الارث مستحق بالقرابة وهذا التاويل لدفع الحرمان الذي شرع جزاء وان قال ذلك
الباغي انا على باطل لم يرثه لانه قتله بغير حق ولا تاويل وقال ابو يوسف لا يرث الباغي العادل سواء قال انا على حق او لا لانه
قتل العادل بغير حق فيتعلق به حرمان الارث وتاويله الفاسد انما يعتبر في حق دفع الضمان والحاجة ههنا الى استحقاق
الارث لا الى الدفع ولهما ان تاويله وان كان فاسدا لكنه ملحق بالصحيح عند انضمامه الى المنعة في دفع الضمان كما في منعة
الحرب فلا يجب به الحرمان لان الارث مستحق بالقرابة على ما مر وهذا التاويل لدفع الحرمان الذي شرع جزاء وفي
الاختيار ويكره حمل رؤوسهم وانفاذها الى الآفاق لانه مثلة ولم ينقل عن علي رضي الله عنه وقد قال اصحابنا ان كان ذلك
وهنا لهم فلا باس به لان ابن مسعود رضي الله عنه حمل راس ابي جهل الى رسول الله صلى الله عليه وسلم فلم ينكر عليه

كتاب الكراهية

وهي بالتخفيف ما ثبت بدليل يحتمل الجواز والفساد المكروه عند محمد رحمه الله حرام ولكن
لم يتلفظ به لانه لم يجد دليلا قاطعا فنسبة المكروه الى الحرام كنسبة الواجب الى الفرض وعندهما هو اي عند ابي حنيفة وابي
يوسف المكروه ليس بحرام لتعارض الادلة فيه ولكنه الى الحرام اقرب تغليبا لجانب الحرمة وهذا هو المكروه كراهة تحريم واما المكروه
كراهة تنزيه فالى الحل اقرب عليه ففاعل الاول معاقب في الآخرة دون الثاني والنظر الى العورة حرام بالنصوص المحرمة و
عليه اجماع الامة الا عند الضرورة كالطبيب فان نظره جائز الى موضع المرض فقط والختان والخافضة وهي خاتنة المرأة و
القابلة لان الضرورات تبيح المحظورات الا يرى ان الله تعالى اباح شرب الخمر واكل الميتة ولحم الخنزير وحال الغير حالة المخمصة
وفي الهداية وكذا يجوز للرجل النظر الى موضع الاحتقان من الرجل لانه مداواة ويجوز للمرض وكذا للهزال الفاحش على ما روي
عن ابي يوسف لانه امارة المرض وقد بينا العورة في كتاب الصلوة في باب ما يفعل قبل الصلوة والبيان وهو قوله و
عورة الرجل ما تحت سرته الى تحت ركبته وكذلك الامة وظهرها وبطنها عورة وجميع بدن الحرة عورة الا وجهها وكفيها وفي
قدميها روايتان وينظر الرجل من الرجل الى جميع بدنه الا العورة لان المنهي عنه النظر الى العورة دون غيرها وتنظر المرأة
والرجل اي وتنظر المرأة من الرجل اذا امنت الشهوة الى ما ينظر الرجل من الرجل وينظر الرجل من زوجته وامته التي تحل له و
طيها الى جميع بدنها قيد بحل وطيها لان محرمة الوطي كامة الاخت من الرضاع والمجوسية لا يحل النظر الى فرجها وفي الاختيار وكذا
تحل لمسها والاستمتاع بها في الفرج وما دونه لقوله تعالى والذين هم لفروجهم حافظون الا على ازواجهم او ما ملكت ايمانهم فانهم غير

ملومين

ملومين وقال عليه السلام غض بصرك الا عن زوجتك ولا يحل له الاستمتاع بها في الدبر ولا في الفرج حالة الحيض لقوله عليه
السلام من اتى حائضا او امرأة في دبرها او اتى كاهنا وصدقه فيما يقول فقد كفر بما انزل على محمد ونظره اي فرجها ونظرها الى
فرجه مباح وعن ابن عمر رضي الله عنهما ان النظر ابلغ في تحصيل اللذة وقيل الاولى ان لا ينظر لانه يورث النسيان قال عليه
السلام اذا اتى احدكم اهله فليستتر ما استطاع ولا يتجردان تجرد البعير وينظر الرجل من ذوات محارمه وامة الغير الى الوجه و
الراس والصدر والساقين والعضدين والشعر لان بعض هذه الاعضاء يكون مكشوفا في ثياب مهنتهن وبيوتهن
عادة وبعض المحارم يدخل عليهن من غير استئذان ولو حرم النظر لادى الى الحرج بخلاف ما سوى الاعضاء المذكورة لانها
قلما يكشف في العادة فيحرم النظر اليها وفي الاختيار والاصل فيه قوله تعالى ولا يبدين زينتهن الا لبعولتهن الآية والمراد موضع الزينة
لان النظر الى نفس الثياب والحلي والكحل وانواع الزينة حلال للاجانب والاقارب فكان المراد موضع الزينة بطريق حذف
المضاف واقامة المضاف اليه مقامه ومواضع الزينة فالراس موضع الاكليل والشعر موضع العقاص والاذن موضع
القرط والعنق موضع القلائد والصدر موضع الوشاح والعضدان موضع الدملج والذراع موضع السوار والساق
موضع الخلخال بخلاف البطن والظهر والفخذ لانها ليست مواضع الزينة ويستوي في ذلك المحرمية بالنسب والرضاع والمصاهرة
لان الحرمة مؤبدة في الكل فيستوين في اباحة النظر والمس ولا باس بان يمس ما يجوز له النظر اليه اذا امن الشهوة و
اذا لم يامن لا ينظر ولا يمس وفي الاختيار الا اذا اراد الشراء فانه يباح له النظر مع الشهوة دون المس لان المس بشهوة
استمتاع بامة الغير فانه حرام اما النظر فليس باستمتاع وانما حرم لافضائه الى الاستمتاع وهو الوطي والمسافرة بامة الغير
قيل تحل كالمحارم وقيل لا وهو المختار لانه لا ضرورة في المسافرة والخلوة معها وفي المحارم ضرورة وكذا يحل للامة النظر
من الاجنبي الى جميع بدنه وسره وغيره ما خلا العورة بشرط عدم الشهوة لان العادة ان جارية المرأة تخدم زوجها و
تغمزه وتدهنه فدل على الجواز ولا ينظر الرجل الى الحرة الاجنبية الا الى الوجه والكفين ان لم تخف الشهوة لان في ابداء
هذين العضوين ضرورة اي معاملة الرجال في الاخذ والاعطاء وفي الاختيار والاصل فيه قوله تعالى ولا يبدين زينتهن
الا ما ظهر منها قال عامة الصحابة الكحل والخاتم والمراد موضعهما لما بينا وموضعهما الوجه واليد فيعرف من هذا الاستثناء
ان يحرم النظر الى القدمين وفي رواية عن ابي حنيفة انه يجوز النظر اليهما لظهورهما بالضرورة في المشي فان خاف اي الشهوة
لا يجوز النظر الا لضرورة لقوله عليه السلام من نظر الى محاسن امرأة بشهوة صب في عينيه الآنك يوم القيامة الا الحاكم
والشاهد فان النظر لهما جائز عند القضاء والشهادة عليها وان خاف الشهوة لضرورة الحاجة الى احياء حقوق الناس
واما النظر اليها عند تحمل الشهادة لها مع خوف الشهوة فالاصح انه لا يباح لوجود غيره في التحمل ممن لا يشتهي ولا يجوز ان يمس
ذلك اي وجهها وكفيها وان امن الشهوة لعدم الاحتياج الى المس لقوله عليه السلام من مس كف امرأة ليس منها بسبيل
يوضع في كفه الجمرة يوم القيامة وفي الاختيار فان كانت عجوزا لا تشتهى او كان شيخا لا يشتهي فلا باس بمصافحتها لما روي
عن ابي بكر رضي الله عنه انه كان يصافح العجائز والصغيرة التي لا تشتهى لا باس بمسها والنظر اليها لعدم خوف الفتنة ومن
اراد ان يتزوج امرأة يجوز له النظر اليها وان خاف ان يشتهي لقوله عليه السلام للمغيرة وقد اراد ان يتزوج امرأة انظر اليها فانه

انا نيؤدم يسكن والعبد مع سيدته كالاجنبي في النظر اليها لانه في خوف الفتنة منه كالاجنبي بل اكثر لكثرة الاجتماع وقال مالك
هو كالمحرم لقوله تعالى او ما ملكت ايمانهن ولان الحاجة متحققة لدخوله عليها من غير استيذان ولنا ما قررنا وما روي النور
فانها في الاناث دون الذكور والفحل والخصي والمجبوب سواء في النظر الى الاجنبية لان الخصي يجامع وقيل هو اشد جماعا لان
الخصي يجامع وقيل هو اشد لانه لا يفتر وكذا المجبوب لانه ينزل بالسحق وكذا المخنث لانه فحل فاسق ويكره ان يقبل الرجل
فم الرجل او شيئا منه او يعانقه وقال ابو يوسف مباح لما روي انه عليه السلام عانق جعفرا عند قدومه من الحبشة وقبل بين عينيه
ولهما نهيه عليه السلام عن المكامعة والمكاعمة والاول التقبيل والثاني المعانقة وحملوا ما يحمل على الابتداء قبل النهي قالوا هذا
فيما اذا عانقا عاريين اما اذا كانا متقمصين فلا كراهة اتفاقا وفيما اذا كان التقبيل عن شهوة وان كان على وجه المبرة فلا
باس وما يفعله الجهال من تقبيل يد نفسه اذا لقي غيره فمكروه ولا رخصة فيه وما يفعلون من تقبيل الارض بين يدي العلماء
فحرام وذكر الصدر الشهيد لا يكفر بهذا السجود لانه يريد به التحية وقال شمس الائمة السرخسي السجود لغير الله على وجه التعظيم
كفر وكان الشيخ ابو القاسم يقوم للاغنياء دون الفقراء والعلماء وسئل عن ذلك وقال الاغنياء يتوقعون مني التعظيم
فلو تركته يتضررون وغيرهم ليس كذلك ولا باس بالمصافحة لقوله عليه السلام من صافح اخاه المسلم وحرك يده تناثرت
ذنوبه قال النواوي في شرح صحيح مسلم مصافحة الناس بعد الفجر والعصر ليس بشيء لانه لا اصل له ولا رخصة فيه ولا باس بتقبيل
يد العالم والسلطان العادل لما روي ان الصحابة رضي الله عنهم كانوا يقبلون اطراف رسول الله صلى الله عليه وسلم
وابا بكر قبل بين عينيه بعد ما قبض وفي الاختيار وعن سفيان بن عيينة انه قال تقبيل يد العالم والسلطان العادل سنة
وتقبيل الارض بين يدي السلطان او بعض الصحابة ليس بكفر لانه تحية وليس بعبادة ومن اكره على ان يسجد للملك
الافضل ان لا يسجد لانه كفر ولو سجد عند السلطان على وجه التحية لا يصير كافرا ويحل للنساء لبس الحرير لقوله عليه السلام
مشيرا الى حرير هذا حلال لاناث امتي ولا يحل لبسه للرجال لقوله عليه السلام مشيرا الى حرير وذهب هذان حرامان على
ذكور امتي حلال لاناثهم الا مقدار اربع اصابع اي في العرض مضمومة لا منشورة كما هي على هيئتها لا الاصابع
السلف كذا في القنية كالعلم لما روي انه عليه السلام استثنى منه مقدار موضع اربع اصابع كالاعلام وروي
انه عليه السلام لبس جبة مكفوفة بالحرير وفي القنية ومن الناس من يقول انما يكره اللبس اذا كان الحرير يمس
الجلد وما لا فلا وعن ابن عباس رضي الله عنه انه كان عليه جبة من حرير فقيل له في ذلك فقال اما ترى الى ما يلي
الجسد وكان تحته ثوب من قطن الا ان الصحيح ما ذكرنا ان الكل حرام ولا باس بتوسده اي جعل الحرير وسادة
وافتراشه وكذا ستر الحرير وتعليقه على الباب وقالا يكره لان التوسد والافتراش مثل اللبس في عادة الاكاسرة
والتشبه بهم ممنوع ولابي حنيفة ان التوسد ليس بلبس وقد روي انه عليه السلام جلس على مرفقة من حرير فان قلت
على هذا كان ينبغي ان يحل الجلوس على كرسي فضة مع انه حرام قلنا الحرير لباس اهل الجنة فجاز القليل منه كالعلم و
الجلوس عليه ليكون انموذجا لنعم الاخرة وترغيبا والفضة لا يكون وانما يكون منها الكرسي ونحوها فلم يجز الجلوس
على الفضة لان عين الشيء لا يكون انموذجا وفي القنية يكره التكة المعمولة من الابريسم هو الصحيح وكذا القلنسوة وان كانت

تحت العمامة وكذا الكيس الذي يعلق ولا باس بلبس ما سداه ابريسم ولحمته قطن او خز وهو صوف غنم البحر لان الثوب يصير ثوبا
بالنسج والنسج باللحمة فكانت هي المعتبرة دون السدى واما ما لحمته حرير وسداه غيره فلا باس به في الحرب للضرورة
لانه اهيب وادفع لمضرة السلاح دون غيرها وفي الاختيار وقال ابو يوسف ومحمد لبس الحرير في الحرب جائز لما روي
الشعبي ان النبي عليه السلام رخص في لبس الحرير والديباج في الحرب ولانه ادفع لمضرة السلاح واهيب في عين العدو
فمست الحاجة اليه وقال ابو حنيفة لا يجوز لعموم النهي والحرام لا يحل الا للضرورة وقد اندفعت بالمخلوط فان الخالص ان
اختص بخبرة الخلوص فالمخلوط اختص بزيادة التحمل والقوة فاستويا فيجتزى به ولو كان الثوب رقيقا ولا يحصل به الا رياء
لا يجوز بالاجماع ويكره الخرقة يمسح بها العرق ويمتخط بها لانه ضرب تكبر وان كانت لازالة الاذى والقذر لا باس
بالخرقة يمسح بها الوضوء لتوارث المسلمين ذلك وقيل انه فعله تكبرا يكره كالتربع والاتكاء ان فعله تكبرا يكره وللحاجة لا
ويجوز للنساء التحلي بالذهب والفضة ولا يجوز للرجال لانه عليه السلام قال مشيرا الى الابريسم والذهب هذان حرامان على
ذكور امتي وحل لاناثهم والفضة في معنى الذهب الا الخاتم لما روي انه عليه السلام اتخذ خاتما من فضة والمنطقة وحلية
السيف من الفضة قيد به لان التختم والتحلي بالذهب وغيره غير جائز لما روي انه عليه السلام نهى عن خاتم ذهب وصفر
وحديد وقال انه حلية اهل النار ويجعل الرجل الفص الى باطن كفه والمراة الى ظاهرها لانه زينة في حقها والافضل
لغير القاضي والسلطان ومن في معناهما ترك التختم وفي الاختيار والسنة ان يكون قدر مثقال فما دونه ويجوز ان يجعل
فصه عقيقا او فيروزجا او ياقوتا ونحوه ويجوز ان ينقش عليه اسمه او اسما من اسماء الله تعالى لتعامل الناس ذلك من غير
نكير ولا باس بشد ثقب الفص بمسمار الذهب لانه قليل فاشبه العلم ويكره التختم بالحديد والصفر للرجال والنساء لانه حلية
اهل النار وقد نهى عنه وفي زاد الملوك لا باس بالتختم بعقيق في الاصح وفي التاج وقيل يجوز من الحجر الذي يقال له يشم
وفي القنية واتخاذ النعل من الخشب بدعة وكتابة الثوب من ذهب او فضة لما مر في العلم الحرير وكرهه ابو يوسف بناء على
اصله فيهم في الاناء المفضض وشد الاسنان بالفضة وقالا يجوز بالذهب ايضا قياسا على الانف لما روي ان عرفجة اصيب
انفه يوم الكلاب فاتخذ انفا من فضة فانتن فامره عليه السلام ان يتخذ انفا من ذهب ولابي حنيفة ان استعمال
الذهب والفضة حرام الا عند الضرورة وهي اذا اندفعت بالادنى وهو الفضة لا يباح له الاعلى اما اباحته عليه السلام في
حديث عرفجة بالذهب فكان لضرورة ونحن نقول به وشد الاسنان ليس كذلك ويكره ان يلبس الصبي الذهب والفضة
والحرير لان لبسها حرام على الذكور فيحرم الباسها كالخمر فان شربها لما حرم سقيها والاثم على من البسه لاضافة الفعل اليه
كذا في الاختيار ولا يجوز استعمال آنية الذهب والفضة للرجال والنساء لانه عليه السلام نهى عن الشرب عن آنيتهما ولقوله
عليه السلام من شرب من اناء فضة او ذهب فانما يجرجر في بطنه نار جهنم وفي الاختيار وعلى هذا المجمرة والملعقة و
المدهن والميل والمكحلة والمراة ونحو ذلك والنص وان ورد في الشرب فالباقي في معناه لاستوائهما في الاستعمال فيستوي
فيه الرجال والنساء لعموم النهي وعليه الاجماع ولا باس اي لا اعالاة باستعمال آنية العقيق والبلور والزجاج والرصاص
اي لا يكره استعمالها وقال الشافعي يكره لانه في معنى الذهب والفضة في التفاخر به ولنا انها ليست من جنس

الأثمان فلا يقع بها التفاخر ويجوز الشرب في الاناء المفضض اي المرصع والمحلى بالفضة والجلوس على السرير
المفضض وكذا الاناء والكرسي المضبب بالذهب والفضة اذا اجتنب المستعمل عن موضع الفضة بان لا يضع فمه
عليها او لا يأخذها باليد او لا يجلس عليها وقال ابو يوسف يكره وعن محمد روايتان يوافق ابا حنيفة في رواية واما
ابو يوسف في اخرى فقيد بالمفضض لان الشرب من الاناء المموه بالفضة التي لا تتخلص لا بأس به اتفاقا لانها يكون مستهلكا
وكذا المموه بالذهب لهما ان استعمال جزء من الاناء كاستعمال كله فيكره ولابي حنيفة ان الاستعمال قصدا ورد
على الجزء الذي يلاقي به العضو وما سواه تبع في الاستعمال ومعتبر بالتوابع فلا يكره كالجبة المكفوفة بالحرير والمسمار
من الذهب في الفص وفي الاختيار وعلى هذا اللجام المفضض والركاب والثفر اما اللجام من الفضة والركاب فحرام
لانه استعمل الفضة بعينها فلا يجوز ويكره احتكار اقوات الآدميين والبهائم في موضع يضر الاحتكار باهله الاحتكار
مصدر احتكرت الشيء اذا جمعته وحبسته والاسم الحكرة بالضم وانما يكره لقوله عليه السلام الجالب مرزوق والمحتكر ملعون
ولان فيه تضييق على الناس قيد بالاقوات لان الاحتكار في غيرها غير مكروه عند ابي حنيفة لان الاضرار فيه اخف
وقال ابو يوسف كل ما اضر بالعامة حبسه فهو احتكار وان كان ذهبا او فضة او ثوبا وعن محمد انه قال لا احتكار في
الثياب كذا في الهداية وقيد بالاضرار لانه لو لم يضر لا بأس به قالوا حد الاحتكار ان يكون في مدة طويلة وهي شهر
وما فوقه وقيل هذا الحد في حق المعاقبة في الدنيا واما الاثم فحاصل وان قصرت المدة وفي الاختيار والاحتكار ان
يبتاع طعاما من المصر او من مكان يجلب طعامه الى المصر ويحبسه الى وقت الغلاء وشرطه ان يكون مصرا يضر به الاحتكار
لانه تعلق به حق العامة وشرط بعضهم الشراء في وقت الغلاء وينتظر زيادة الغلاء والمكروه والحاصل ان يكون يضر باهل
البلد حتى لو كان مصرا كبيرا لا يضر باهله فليس بمحتكر لانه حبس ملكه ولا اضرار فيه لغيره وعلى هذا التفصيل تلقي الجلب لانه
عليه السلام نهى عنه وفي الهداية والحاصل ان التجارة في الطعام غير محمود ولا احتكار في غلة ضيعته جلبه من بلد آخر و
فيه الاحتكار لكن عند محمد انما يكره اذا كان المجلوب منه قريبا الى المصر بحيث يجلب منه غالبا وان كان بعيدا
لا يجلب منه في العادة لا يكره الاحتكار فيما جلب منه ولابي يوسف اطلاق قوله عليه السلام من احتكر فهو خاطئ
ولمحمد ان البلد القريب من المصر يكون كفنائه فيتعلق به حق العامة والبعيد ليس كذلك ولابي حنيفة انه جالب و
ان حق العامة انما يتعلق بما جمع في المصر وجلب من فنائها فاذا رفع الى القاضي حال المحتكر امر ببيع ما يفضل عن قوته و
عياله لانه في مقدار قوته وقوت عياله غير محتكر فيترك قوتهم الى وقت سعة الاقوات فان لم يمتثل حبس وعزر
تعزيرا زجرا له ودفعا للضرر عن الناس وقيل فان امتنع عن البيع باع عليه اي باع القاضي على المحتكر طعامه
بغير رضاه اتفاقا وابو حنيفة كان لا يرى بيع مال المديون جبرا لكن اجازه هنا دفعا للضرر العام كالحجر على
الطبيب الجاهل ولا ينبغي للسلطان ان يسعر على الناس لقوله عليه السلام لا تسعروا فان الله هو المسعر ولان الثمن
حق العاقد وتقديره يكون اليه الا ان يتعدى اي يتجاوز ارباب الطعام اي اصحابه تعديا فاحشا في القيمة والتعدي
الفاحش ان يبيع الشيء بضعف قيمته بان يبيع قفيزا بمائة درهم وهو يشتري بخمسين فيمنع منه فلا بأس بذلك اي

بالتسعير

بالتسعير بمشورة اهل الخبرة به لدفع ضرر العامة واهل الخبرة هو الذي يختبر في الصناعة بجيدها ورديها وفي قلة قيمتها وكثرتها
يعني يعرف كيفية السلعة وقيمتها وفي الاختيار وقد قال اصحابنا اذا خاف الامام على اهل المصر الهلاك اخذ الطعام من المحتكرين
وفرقه عليهم فاذا وجدوا ردوا مثله وليس هذا حجرا وانما هو للضرورة كما هو في المخمصة ولو سعر السلطان على الخبازين الخبز
فاشترى رجل منهم بذلك السعر والخباز يخاف ان نقصه ضربه السلطان لا يحل اكله لانه في معنى المكره وينبغي ان يقول
له بعني بما تحب ليصح البيع ولو اتفق اهل بلد على سعر الخبز واللحم وشاع بينهم فدفع رجل الى رجل منهم درهما ليعطيه فاعطاه
اقل من ذلك والمشتري لا يعلم رجع عليه بالنقصان من الثمن لانه ما رضي الا بسعر البلد ولا بأس ببيع العصير ممن يعلم انه
يتخذه خمرا لان عين العصير عار عن المعصية وانما يلحقه الفساد بعد تغيره بخلاف بيع السلاح في ايام الفتنة لان عينه
آلة للشر بلا تغير ومن حمل خمر الذمي طاب له اي حل للحامل الاجر وقالا يكره لانه اعانة على المعصية ولانه عليه السلام لعن
في الخمر عشرا حاملها والمحمول اليه ولابي حنيفة ان المعصية في شربها وهو فعل فاعل مختار وليس الشرب من ضرورات الحمل ولا
يقصد به والحديث محمول على الحمل المقرون بقصد المعصية ولا بأس ببيع السرقين اي الروث وقال الشافعي لا يجوز لانه
نجس العين فشابه العذرة ولنا انه مال منتفع به يلقى في الاراضي لاستكثار الريع فيجوز بيعه بخلاف العذرة لانها لا ينتفع
بها مجردة بل مخلوطة بالتراب الغالب عليها وفي الاختيار وبعد الخلط يجوز بيع العذرة هو المختار ويجوز الانتفاع بها بعد الخلط
كزيت وقعت فيه نجاسة ولا بأس ببيع بناء بيوت مكة شرفها الله ويكره بيع ارضها وكذا اجارتها وهي لا يجوز بلا كراهة
حجرا على الملاك العلاء وهو ممنوع ولابي حنيفة وجه الكراهة انه عليه السلام قال الا ان مكة حرام لا يباع رباعها فظاهر النص
يقتضي تحريم البيع وكونهم ملاكا يقتضي جواز التصرف في املاكها فيثبت بينهما الكراهة واما كراهة اجارتها فلقوله عليه السلام
من آجر ارض مكة فكانما اكل الربوا ولان اراضي مكة تسمى على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم وابي بكر وعمر السوائب
من شاء سكن ومن استغنى اسكن غيره ويقبل في المعاملات كالاخبار بالذبيحة والوكالة والهبة والهدية والاذن ونحو ذلك
قول الفاسق لانها تكثر وجودها والعدل لا يوجد في كل موضع فيقبل قول الواحد فيها عدلا كان او فاسقا ذكرا كان او
انثى عبدا كان او حرا مسلما كان او كافرا دفعا للحرج ولا يقبل في الديانات كالاخبار بجهة القبلة وطهارة الماء الا قول
العدل حرا كان او عبدا ذكرا كان او انثى لان وجودها لا يكثر كالمعاملات فلا يقبل الا قول المسلم العدل فاذا اخبر عدل
بنجاسة الماء لم يتوضأ وان اخبر فاسق او مستور يتحرى فان غلب على صدقه رايه يتيمم وان غلب على كذبه يتوضأ وتيمم
بعده احتياطا لان الفاسق متهم فجاز ان يرتكب الكذب قيد بالعدل لان قول المستور فيها لا يقبل في ظاهر الرواية وعن ابي حنيفة
يقبل فيها بناء على جواز القضاء بظاهر العدالة عنده والاول هو الصحيح كذا في الكافي ويقبل في الهدية والاذن اي اذن
المولى عبده بشرائه او بيعه قول الصبي والعبد والامة لان الهدايا تبعث على ايدي هؤلاء عادة والعبد يبيع في الاسواق
ويشتري فلا بد ان يعتمد قولهم في قولهم اهدى الينا فلان او اذن لي والا لصار حرجا على الناس ويعزل عن امته بغير اذنها
العزل ان يجامع فاذا قرب الى الانزال اخرج ذكره ولا ينزل في الفرج وعن زوجته اي ويعزل عنها باذنها لان لها حقا في
الوطء وتحصيل الولد ولهذا تخيرت اذا ظهر زوجها مجبوبا ولا حق للامة في الوطء ويكره استخدام الخصيان [illegible] لانه يكون باعثا للناس على هذا الصنع

ويروى رواية عن ابي حنيفة لان في اثبات الكراهة

الشيح واللعب اي ويكره اللعب بالنرد والشطرنج وكل لهو لقوله عليه السلام كل لعب ابن ادم حرام الا ثلث ملاعبة الرجل
مع امراته ورميه عن قوسه وتاديبه فرسه ولانه ان قامر عليه يكون ميسرا وهو حرام بالنص فيسقط عدالته وان لم يقامر يكون حراما
ايضا لما روي عنه عليه السلام انه قال ما الهاك عن ذكر الله فهو ميسر وهذا اللعب مايلهي عن الجمع والجماعات فيكون حراما ولما روي
ان عليا رضي الله عنه مر علي قوم يلعبون بالشطرنج ولم يسلم عليهم فسئل عنه فقال كيف اسلم علي قوم يعكفون علي اصنام وضرب
رؤسهم وقال الشافعي يجوز اللعب بالشطرنج اذا لم يقامر ولم يداوم ولم تفته الصلوة لان فيه تشحيذ الخاطر وتذكية الفهم
وهو ام محمد وفي الاختيار ولم ير ابو حنيفة باسا بالسلام عليهم ليشغلهم عن اللعب وكرها ذلك استحقارا بهم واهانة
والجواز الذي يلعب به الصبيان يوم العيد يؤكل ان لم يكن علي سبيل المقامرة لما روي ان ابن عمر رضي الله عنهما كان يشتري
الجواز لصبيانه يوم العيد يلعبون به وكان ياكل منه فان قامر وابه حرم ووصل الشعر اي يكره وصل الشعر بشعر الادمي
سواء كان شعرها او شعر غيرها لقوله عليه السلام لعن الله الواصلة والمتوصلة والواشمة والمتوشمة والواشرة والمتوشرة
والنامصة والمتنمصة فالواصلة التي تصل الشعر بشعر الغير والمتوصلة التي توصل لها ذلك بطلبها والواشمة التي تشم الوجه
والذرع وهو ان يغرز الجلد بابرة ثم يحشي بكحل او نيل فيزرق والموتشمة التي يفعل بها ذلك بطلبها والواشرة التي تفلج
الاسنان اي تحددها وترقق اطرافها تفعله العجوز تتشبه بالشواب والمتواشرة التي يفعل بها ذلك بامرها والنامصة التي
تنتف الشعر من الوجه والمتنمصة التي يفعل بها ذلك بامرها ويكره ان يدعو الله الا به اي الا باسمه فيكره ان يقول في الدعاء
اسئلك بفلان او بحق فلان او بحق انبيائك ونحو ذلك لانه لا حق للمخلوق علي الخالق او يقول في دعائه اسئلك بمعقد العز
من عرشك فانه يكره وقال ابو يوسف انه يجوز لان الدعاء بهذا اللفظ ماثور عن النبي عليه السلام اللهم اني اسئلك بمعقد العز
من عرشك روي عن ابن مسعود رضي الله عنه ان النبي صلي الله عليه وسلم قال اثنا عشر ركعة من صليها في ليل او نهار وقرا في
كل ركعة فاتحة الكتاب وسورة وتشهد في كل ركعتين وسلم ثم سجد بعد التشهد من الركعتين الاخرتين قبل السلام وقرا
فاتحة الكتاب سبع مرات ويقول لا اله الا الله وحده لا شريك له له الملك وله الحمد يحيي ويميت وهو علي كل شئ قدير عشر مرات
ثم يقول اللهم اني اسئلك بمعقد العز من عرشك ومنتهي الرحمة من كتابك وباسمك الاعظم وجدك الاعلي وكلماتك التامة
ان تقضي حاجتي فان الله عز وجل يقضي حاجته ثم قال النبي صلي الله عليه وسلم لا تعلموها السفهاء لانها دعوة مستجابة
والاحوط جواب الكتاب هذا كله من الجامع الصغير لقاضي خان والتمرتاشي والمحبوبي كذا في النهاية والحاصل انه موهم تعلق
عز الله بالعرش وهو محدث والله تعالي بجميع صفاته قديم وما رواه من الاخبار غريب وفي تقديم القاف علي العين
تصحيف يؤدي الي الكفر لانه يكون من القعود تشبيه الله تعالي بخلوق تعالي الله عنه وفي الاختيار ورد السلام فريضة
علي كل من سمع السلام اذا قام به البعض سقط عن الباقين والسلام سنة والرد فريضة لان الامتناع عن الرد اهانة
بالمسلم واستخفاف به فانه حرام وثواب المسلم اكثر قال عليه السلام للبادي من الثواب عشرة وللراد واحد والبيح
الرد بحيث يسمعه المسلم لانه انما يكون جوابا اذا سمعه المخاطب الا ان يكون اصم فينبغي ان يرد عليه بتحريك شفتيه وكذلك تشميت
العاطس ولو سلم علي جماعة فيهم صبي فرد الصبي ان كان لا يعقل لا يصح وان يعقل هل يصح فيه اختلاف ويجب علي المراة رد سلام

وان سلمت

وان سلمت عليه فان كانت عجوزا ردت عليها وان كانت شابة ردت في نفسه وعلي هذا تشميت الرجل المراة وبالعكس ولا يجب
رد سلام السائل الذي يسلم للتحية بل شعار السوال ومن بلغ غيره سلام غائب ينبغي ان يرد عليهما وروي عن الحسن بن علي رضي الله
عنهما انه قال يا رسول الله ان ابي يسلم عليك قال عليك وعلي ابيك السلام ولا ينبغي ان يسلم علي من يقرا القران لانه يشغله
عن قراته فان سلم عليه يجب عليه الرد لانه فرض والقراة لا وذكر الرازي في كتاب ادب القضاء ان من دخل علي القاضي
في مجلس حكمه وسعه ان يترك السلام عليه هيبة واحتشاما وبهذا جري الرسم ان الولاة والامراء اذا دخلوا عليهم لا يسلمون
والية مال الخصاف وعلي الامير ان يسلم ولا يترك السنة لتقليد العمل وان جلس ناحية المسجد للحكم لا يسلم علي الخصوم
ولا يسلمون عليه لانه جلس للحكم والسلام تحية الزائرين فينبغي ان يشتغل بما جلس لاجله كالذي يقرا القران وان سلموا لا يجب
عليه الرد وعلي هذا من جلس يفقه تلامذته ويقريهم القران فدخل عليه داخل وسلم وسعه ان لا يرد لانه انما جلس للتعليم
لا لرد السلام ويكره السلام علي اهل الذمة لما فيه من تعظيمهم وهو مكروه واذا اجتمع المسلمون والكفار يسلم عليهم
وينوي المسلمين ولو قال السلام علي من اتبع الهدي يجوز ولا باس برد السلام علي اهل الذمة لان الامتناع عنه يوذيهم
والرد احسان وايذاهم مكروه والاحسان لهم مندوب ولا يزيد في الرد علي قوله وعليكم فقد قيل انهم يقولون السلام
عليكم فيجازي بقوله وعليكم وهكذا نقل عنه عليه السلام انه رد عليهم ولا باس بعيادتهم اتفقوا ان رسول الله صلي الله عليه وسلم
عاد يهوديا ولان فيه برا بهم وما نهينا عنه ولو قال للذمي اطال الله بقاك ان نوي انه يطيله ليسلم او ليرد الجزية جاز لانه دعاء بالاسلام و
الا لا يجوز ومن دعاء السلطان او الامير ليسال عن اشياء لا ينبغي ان يتكلم بغير الحق قال عليه السلام من تكلم عند ظالم بما
يرضيه بغير الله تعالي خذله الظالم عليه وسلطه عليه اما اذا خاف القتل او تلف بعض جسده او ان ياخذ ماله فحينئذ يسعه
ذلك لانه مكره واستماع الملاهي حرام كالضرب بالقضيب والدف والمزمار وغير ذلك لقوله عليه السلام استماع الملاهي
معصية والجلوس عليها فسق والتلذذ بها من الكفر الحديث خرج مخرج التشديد وتغليظ الذنب وفي الاختيار فان سمعه بغتة
يكون معذورا ويجب ان يجتهد ان لا يسمعه لما روي انه عليه السلام ادخل اصبعيه في اذنيه لئلا يسمع صوت الشبابة وعن
الحسن بن زياد لا باس بالدف في العرس ليشتهر ويعلن النكاح وسئل ابو يوسف اكره الدف في غير العرس تضرب المراة
للصبي في غير فسق قال لا فاما الذي يجيء منه الفاحش للغناء فاني اكرهه وقال ابو يوسف في دار يسمع منها صوت المزامير والمعازف
ادخل عليهم بغير اذنهم لان النهي عن المنكر فرض ولو لم يجز الدخول بغير اذن لامتنع الناس من اقامة هذا الفرض رجل اظهر
الفسق في داره ينبغي للامام ان يتقدم اليه فان كف عنه والا ان شاء حبسه او ضربه سياطا وان شاء ازعجه عن داره ومن
راي منكرا وهو ممن يرتكبه يلزمه ان ينهي عنه لانه يجب عليه ترك المنكر والنهي عنه فاذا ترك احدهما لا يسقط عنه الاخر والمغني
والقوال والنائحة ان اخذ المال من غير شرط يباح له وان كان بشرط لا يباح لانه اجر علي معصية ويكره تعشير المصحف ونقطه
لقول ابن مسعود رضي الله عنه جردوا المصاحف وفي التعشير والنقطة ترك التجريد وفي الهداية قالوا في زماننا لا بد للعجم من
دلالة فترك ذلك اخلال بالحفظ وهجران القران فيكون حسنا ولا باس بتحليته اي بحلية المصحف ذاحلي لتعظيمه ونقش
المسجد وتزيينه لان عثمان رضي الله عنه فعل ذلك بمسجد رسول الله صلي الله عليه وسلم ولم ينكر الصحابة وفي الاختيار وقيل

الزينة على المحراب لما فيه من شغل قلب المصلي بالنظر اليه واذا جعل البياض فوق السواد او بالعكس النقش لا باس به
اذا فعله من مال نفسه ولا يستحسن من مال الوقف لانه تضييع ويكره الخياطة وكل عمل من اعمال الدنيا في المسجد لانه ما بني
لذلك ولا اوقف له والجلوس فيه ثلثة ايام للتعزية مكروه وقد رخص في ذلك في غير المسجد ولو جلس للعلم او الناسخ يكتب
في المسجد لا باس به ان كان حسبة ويكره بالاجر الا عند الضرورة بان لا يجد مكانا اخر وكانوا يكرهون غلق باب المسجد و
لا باس به في زماننا في غير اوقات الصلوة لفساد اهل الزمان فانه لا يؤمن على متاع المسجد ولا باس بدخول الذمي المسجد
الحرام وغيره من المساجد وقال مالك لا يجوز دخول المسجد مطلقا لقوله تعالى انما المشركون نجس وقال الشافعي لا يجوز
دخوله الحرام لقوله تعالى فلا يقربوا المسجد الحرام بعد عامهم هذا ولنا ما روي انه عليه السلام امر بضرب خيمة في وسط المسجد
الحرام لوفد ثقيف فنزلوا فيها وكانوا كفارا وتاويل الاية انهم لا يدخلون مستولين ولا بعيادته ولا باس بعيادة
الذمي اذا مرض وقد مر بيانه والسنة تقليم الاظفار ونتف الابط وحلق العانة والشارب وقصه اي حلق الشارب
سنة وقصه حسن وهو من سنن الخليل عليه السلام وفعلها نبينا صلى الله عليه وسلم وامر بها وفي القنية الافضل ان
يقلم اظفاره ويحفي شاربه ويحلق عانته وينظف بدنه بالاغتسال في كل اسبوع مرة فان لم يفعل ففي كل جمعة عشرة ايام
ولا عذر في تركه وراء الاربعين فالاسبوع هو الافضل وفي الشرعة وفي الحديث من اراد ان يامن من شكاية العين و
البرص والجنون فليقلم يوم الخميس بعد العصر وليبدأ بخنصر اليسار وفي الاصناف وقيل اول من قص الشارب و
استن وقلم الاظفار وراى الشيب ابراهيم عليه السلام قال الطحاوي في شرح الاثار قص الشارب حسن وهو
ان ياخذ حتى ينقص عن الالحار وهو الطرف الاعلى من الشفة العليا قال والحلق سنة وهو احسن من القص وهو قول
اصحابنا قال عليه السلام احفوا الشارب واعفوا اللحى والاحفاء الاستيصال واعفاء اللحى قال محمد عن ابي حنيفة تركها
حتى تكث وتكثر والتقصير فيها سنة وهو ان يقبض الرجل لحيته فما زاد على قبضته قطعه لان اللحية زينة وكثرتها من كمال
الزينة وطولها الفاحش خلاف الزينة والسنة النتف في الابط ولا باس بالحلق ويبتدئ في حلق العانة من تحت السرة
واذا قص اظفاره او حلق شعره ينبغي ان يدفنه وان القاه فلا باس به ويكره القاؤه في الكنيف والمغتسل قالوا لانه
يورث المرض وتوفير الاظفار والشارب مندوب اليه في دار الحرب ليكون اهيب في عيني العدو والاظفار سلاح عند
عدم السلاح والختان للرجل سنة ومن الفطرة وهو للنساء مكرمة فلو اجتمع اهل المصر على ترك الختان قاتلهم الامام
لانه من شعائر الاسلام وخصائصه واختلفوا في وقته قيل حتى يبلغ وقيل اذا بلغ تسع سنين وقيل عشرا وقيل
متى كان يطيق الم الختان ختن والا فلا ولد ولد وهو شبه المجنون لا يقطع منه شيء حتى يكون ما يواري الحشفة ولا باس
بثقب اذان البنات الاطفال لانه ايلام لمنفعة الزينة وايصال الالم الى الحيوان لمصلحة يعود اليه جايز كالختان
والحجامة وبط القرحة وقد فعل ذلك في زمن رسول الله صلى الله عليه وسلم ولم ينكر عليهم امراة حامل اعترض الولد
في بطنها ولا يمكن استخراجه الا بان يقطع ويخاف على الام ان كان ميتا لا باس به وان كان حيا لا يجوز امراة ماتت وهي
حامل فاضطرب الولد في بطنها فان كان اكثر الراي انه حي يشق بطنها من الجانب الايسر لانه تسبب الى احياء نفس محترمة

اوحامل ابتلع لرجل درة ومات ولم يترك مالا لا يشق بطنه وفيه قيمته لانه لا يجوز ابطال حرمة الادمي لصيانة المال وذكر الجرجاني عن اصحابنا انه
يشق لان حق العبد مقدم على حق الله تعالى وتقدم على حق الظالم المتعدي امراة عالجت في اسقاط ولدها لا تاثم ما لم يستبين شيء من
خلقه شاة ادخلت قرنها في قدر وتعذر اخراجه ينظر ايهما اكثر قيمة يؤمر بدفع قيمة الاخر فيملكه ثم يتلف ايهما شاء ويكره تعليم البازي
وغيره من الجوارح بالطير الحي ولا باس بتعليمه بالمذبوح ولا باس بدخول الحمام للرجال والنساء اذا اتزر وغض اي خفض بصره
ولا ينظر الى عورة غيره لما فيه من معنى النظافة والزينة وتوارث الناس ذلك من غير نكير وفي النهاية ولا باس بان يكون قيم الحمام
وغمز ما بين السرة والعانة ويجوز السلام عليه اذا كان متزرا والجنب اذا صب الماء على الازار يطهر الازار وان لم يعصر
ويكره قراءة القرآن فيه بصوت رفيع ولا يكره التسبيح وفي شرحه قال ابن مقاتل لا باس بان يتولى صاحب الحمام تنوير عورة
الانسان اذا كان يغض بصره عند الطلي كما انه لا باس ان يداوي جرحه وفي المنتقى كان ابو حنيفة لا يرى باسا ان ينظر صاحب
الحمام الى عورة الرجل في النتفة ولو صلى في مكان طاهر من الحمام ولا صورة فيه لا يكره وفي شرحه لعدم علة الكراهة وفي الاختيار
وغمز الاعضاء في الحمام مكروه لانه عادة المترفين والمتكبرين الا من عذر الم او تعب فلا باس به ويكره القعود على القبور لورود
النهي عنه ويكره الاشارة الى الهلال عند رؤيته لانه من عادة الجاهلية كانوا يفعلونه تعظيما له اما اذا اشار اليه ليريه صاحبه
فلا باس به ولا يحمل الخمر الى الخل ويحمل الخل اليها ولا يحمل الجيفة الى الهرة ويحمل الهرة اليها ولا يحمل سراج المسجد الى بيته ولا باس
بحملها من البيت الى المسجد ولا يعود ابا النصراني الى البيعة ويعود من البيعة الى البيت ويستحب القيلولة وهي النوم بين المخافين
وقيل هي النوم في الظهيرة قال عليه السلام قيلوا فان الشيطان لا يقيل رجل يختلف الى اهل الظلم والشر ليدفع عنه ظلمه و
شرهم ان كان مشهورا ممن يقتدى به كره له ذلك لان الناس يظنون انه رضي بامرهم فيكون مذلة لاهل الحق وان لم يكن
مشهورا لا باس وفي النهاية كره ابو حنيفة وطء القبر ويزور في كل اسبوع مرة فاذا انتهى اليهم يقول السلام عليكم اللهم
آنس في القبور وحشتهم واكشف كربتهم وضعف عقوبتهم وارحمهم وتجاوز عنهم برحمتك يا ارحم الراحمين فصل تجوز
المسابقة وهي القصد الى التقدم على الاخر في السبق على الاقدام والخيل والبغال والحمير والابل وبالرمي لانها من اسباب
الجهاد ويحتاج اليها في اقامة هذه الفريضة فان شرط فيه اي في المذكور الجعل من احد الجانبين بان يقول احدهما لصاحبه ان
سبقتني فلك كذا وان سبقتك فلا شيء لي او شرط الجعل من ثالث لاسبقهما بان يقول الثالث لهما من سبق منكما فله كذا ومن سبق
فلا شيء عليه كذا في الاختيار فهو جائز انما جاز في هذين الوجهين لاشتماله على التحريض على الة الحرب فان شرط الجعل من الجانبين
فهو قمار وانه حرام الا ان يكون بينهما محلل بفرس كفؤ بتشديد الفاء اي نظير لفرسيهما يتوهم انه يسبقهما قيد به لان فرس المحلل
لو لم يكن مثلهما لم يجز لانه لا فائدة في ادخاله بينهما ولم يخرج من ان يكون قمارا ان سبقهما المحلل اخذ منهما الجعل وان سبقاه لم يعطهما
المحلل شيئا وفيما بينهما ايهما سبق اخذ من صاحبه فهو جائز لان بالمحلل خرج عن ان يكون قمارا وكذا لو كان الامر بالعكس بان يكون
ان سبقاه اعطاهما وان سبقهما لم ياخذ منهما شيئا فهو جائز وعلى هذا التفصيل اذا اختلف فقيهان في مسئلة وارادا الرجوع
الى شيخ وجعلا على ذلك جعلا لان في ذلك حثا على العلم كما كان في المسابقة حث على الجهاد وفي الاختيار قال عليه السلام ان الله
يدخل بالسهم الواحد الجنة ثلثة صانعه ونبله والرامي به وحبس الدابة وركضها للجهاد وغيره من غرض صحيح لا باس به وركض الدابة

يقرب بالمشتري وفي الحديث تضرب الدابة على النفار ولا تضرب على العثار لان العثار يكون من سوء امساك الراكب اللجام والنفار من سوء خلق الدابة فتؤدب على ذلك

فصل في الكسب وفي الاختيار قال محمد بن الحسن يفترض طلب الكسب فريضة كما ان طلب العلم فريضة وهذا صحيح لما روى ابن مسعود عن النبي عليه السلام قال طلب الكسب فريضة على كل مسلم وقال عليه السلام طلب الكسب بعد الصلاة المكتوبة اي المفروضة فرض بعد الفريضة وطلب العلم فريضة قال عليه السلام طلب العلم فريضة على كل مسلم ومسلمة وهو اقسام فرض وهو مقدار ما يحتاج اليه لاقامة الفرائض ومعرفة الحق من الباطل والحلال من الحرام وهو يجمع الطالب ومستحب وقربة كتعليم ما لا يحتاج اليه ليعلم من يحتاج اليه كالفقير يتعلم احكام الزكوة والحج ليعلمهما من وجبا عليه وكذلك تعلم الفضائل والسنن كالاذان والاقامة والجماعة وسنة الختان ونحوها ومباح وهو الزيادة على ذلك للزينة والكمال ومكروه وهو التعلم ليباهي ويماري به السفهاء قال عليه السلام من تعلم علما ليباهي به العلماء ويماري به السفهاء الجم بلجام من نار يوم القيامة وكذلك كره ابو حنيفة تعلم الكلام والمناظرة فيه وراء قدر الحاجة والتعليم بقدر ما يحتاج اليه لاقامة الفرض فرض على العبد قال عليه السلام من سئل عن علم عنده واحتاج الناس اليه فكتمه الجم يوم القيامة بلجام من نار حتى قالوا يجب على المولى ان يعلم عبده من القرآن والعلم بقدر ما يحتاج اليه لاداء الفرائض ويفترض على العلماء تعليمه الى ان يفهم المتعلم ويحفظه ويضبطه لانه لا يتمكن من اقامة الفرائض الا بالحفظ ولا يجب على الفقيه ان يجيب عن كل ما يسال اذا كان هناك من يجيب غيره فان لم يكن يلزمه الجواب لان الافتاء والتعليم فرض كفاية وفي النقاية نظر الحاذق في العلم افضل من صلوة التطوع **وافضله** اي افضل الكسب **الجهاد** لان فيه الجمع بين حصول الكسب واعزاز الدين وقهر عدو الله تعالى **ثم التجارة** لان النبي عليه السلام حث عليها فقال التاجر الصدوق مع الكرام البررة وفي النقاية ومن وضع عند بقال درهما ياخذ به شيئا يكره له ذلك لانه قرض جر منفعة اليه ولو استودعه ثم ياخذ منه شيئا يجوز **ثم الحراثة** اي الزراعة واول من فعله آدم عليه السلام والزارع متاجر ربه **ثم الصناعة** اية صنعة كانت لانه عليه السلام حرض عليها فقال الحرفة امان من الفقر وفي الاختيار ومنهم من فضل الزراع على التجارة لانها اعم نفعا قال عليه السلام ما زرع او غرس مسلم شجرة فتناول منها انسان او دابة او طير الا كانت له صدقة وللكسب انواع **ومنه** اي ومن الكسب **فرض وهو الكسب بقدر الكفاية لنفسه وعياله وقضاء ديونه** لانه لا يتوسل الى اقامة الفرض الا به وفي الاختيار وان اكتسب ما يدخر لنفسه وعياله فهو في سعة فقد صح ان النبي عليه السلام ادخر قوت عياله سنة **ومستحب وهو الزيادة على ذلك** اي على قدر الكفاية **ليواسي به** اي ليحسن بذلك الزيادة **فقيرا او يجازي** اي او يعطي **به قريبا** لقوله عليه السلام من طلب الدنيا حلالا تعففا عن المسئلة وسعيا على عياله وتعطفا على جاره لقي الله ووجهه كالقمر ليلة البدر وفي الاختيار فانه افضل من التخلي لنفل العبادة لان منفعة النفل لخاصته ومنفعة الكسب له ولغيره وقال عليه السلام خير الناس من ينفع الناس وقال عليه السلام تباهت العبادات فقالت الصدقة انا افضلها وقال عليه السلام الناس عيال الله في الارض واحبهم اليه انفعهم لعياله **ومباح وهو الزيادة للتجمل** اي للزينة والتنعم قال عليه السلام نعم المال الصالح للرجل الصالح وقال عليه السلام ان الله تعالى جميل يحب الجمال **ومكروه وهو الجمع للتفاخر والتكاثر والبطر** اي الاشر وهو شدة المرح وهو شدة الفرح والنشاط **وان كان من حل** لانه عليه السلام قال من طلب الدنيا متفاخرا مكاثرا لقي الله تعالى وهو عليه غضبان **والاكل على مراتب فرض وهو ما يندفع به الهلاك** لانه لا ابقاء للبنية اذ لا ابقاء لها بدونه وبه يتمكن من اداء الفرائض وهو مأجور على ذلك قال عليه السلام ان الله تعالى ليؤجر في كل شيء حتى اللقمة يرفعها العبد الى فيه فان ترك الاكل والشرب حتى هلك فقد عصى لان فيه القاء النفس الى التهلكة وانه منهي عنه في محكم التنزيل كذا في الاختيار **وما يؤجر عليه وهو ما زاد عليه** اي على ما يندفع به الهلاك **ليتمكن** اي ليتقيد **من الصلوة قائما ومن الصوم** لان الاشتغال بما يتقوى به على الطاعة طاعة وقال عليه السلام المؤمن القوي احب الى الله تعالى من المؤمن الضعيف **ومباح وهو ما زاد الى الشبع لتزداد قوة البدن** ولا اجر عليه ولا وزر ويحاسب عليه حسابا يسيرا ان كان الكل من حل فقد روي انه عليه السلام اتي بعرق فيه تمر ورطب فقال انكم لتحاسبون في هذا فرفعه عمر ونفضه وقال اني هذا لحاسب فقال عليه السلام اي والذي نفسي بيده انكم لتحاسبون يوم القيامة في الماء البارد والماء الحار الا خرقة تستر بها عورتك وكسرة خبز ترد بها جوعتك وشربة ماء تطفئ بها عطشك **وحرام وهو الاكل فوق الشبع** لانه اضاعة للمال وامراض للنفس وقال عليه السلام ما ملأ ابن آدم وعاء شرا من البطن فان كان لا بد فثلث للطعام وثلث للشراب وثلث للنفس وتجشأ رجل في مجلس رسول الله صلى الله عليه وسلم فغضب عليه وقال نح عنا جشاءك وقال اما علمت ان اطول الناس عذابا يوم القيامة اكثرهم شبعا في الدنيا **الا اذا قصد بالاكل فوق الشبع التقوي على الصوم الغد او لئلا يستحي الضيف** لانه اذا امسك والضيف لم يشبع ربما استحى فلا ياكل حياء وخجلا فلا باس باكله فوق الشبع لئلا يكون ممن اساء القرى وهو مذموم عقلا وشرعا **ولا تجوز الرياضة** اي الاحتماء **بتقليل الاكل حتى يضعف عن اداء العبادات** قال عليه السلام ان نفسك مطيتك فارفق بها وليس من الرفق ان تجيعها وتذيبها ولان ترك العبادة لا يجوز فكذا ما يفضي اليه **ومن امتنع عن اكل الميتة حالة المخمصة** اي المجاعة **او صام ولم ياكل حتى مات اثم** لانه اتلف نفسه واذا كان يأثم بترك اكل الميتة فما ظنك بترك الذبيحة وغيرها من الحلالات حتى يموت جوعا **ومن امتنع من التداوي حتى مات لم يأثم** لانه لا يتعين بان هذا الدواء يشفيه ولعله يصح من غير علاج **ولا بأس بالتفكه بانواع الفاكهة** لقوله تعالى كلوا من طيبات ما رزقناكم وفيه نزل قوله تعالى ولا تحرموا طيبات ما احل الله لكم **وتركه** اي ترك التفكه بانواع الفواكه **افضل** لئلا ينتقص درجته ولا يدخل تحت قوله تعالى اذهبتم طيباتكم في حيوتكم الدنيا **واتخاذ الوان الاطعمة** والمباحات **ووضع الخبز على المائدة اكثر من الحاجة سرف** لانه عليه السلام عده من اشراط الساعة وكان يتوعد اصحابه على ذلك وعن عائشة رضي الله عنها ان النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن ذلك الا ان يكون من قصده ان يدعو الاضياف قوما بعد قوم حتى ياتوا على آخره لان فيه فائدة ومن الاسراف ان ياكل وسط الخبز ويدع حواشيه او ياكل ما انتفخ منه ويترك الباقي لان فيه نوع تجبر الا ان يكون غيره يتناوله فلا باس به كما اذا اختار رغيفا دون رغيف كذا في الاختيار **ومسح الاصابع والسكين بالخبز ووضع المملحة على الخبز مكروه** ولكن يترك الملح وصره على الخبز وان اكل ذلك الخبز الممسوح فجائز لان فيه اهانة بالخبز وقد امرنا باكرامه قال عليه السلام اكرموا الخبز فانه من بركات السموات والارض وقال عليه السلام ما استخف قوم بالخبز الا ابتلاهم الله بالجوع ومن اكرام الخبز ان لا ينتظر الادام اذا حضر ومن الاسراف اذا سقطت من يده لقمة ان يتركها قال عليه السلام اميطوا عنها الاذى ثم كلها **وسنن الطعام البسملة في اوله والحمدلة في آخره** لجميع ذلك ورد الاثر فان نسي البسملة في اوله فليقل اذا ذكر بسم الله على اوله وآخره وهو شكر المؤمن اذا رزق

انا يسمي الله في اوله ويحمد الله في آخره وغسل اليدين قبله اي قبل الطعام وبعده قال عليه السلام الوضوء قبل الطعام ينفي
الفقر وبعده ينفي اللمم وقال عليه السلام بركة الطعام الوضوء قبله والوضوء بعده والمراد ههنا بالوضوء غسل اليدين و
يبدأ في غسل اليد بالشباب قبله اي قبل الاكل وانما بدأه بالشباب قبله دون الشيوخ لئلا يلزم انتظار الشيوخ الشبان
للاكل وبالشيوخ بعده اي ويبدأ في غسل اليد بالشيوخ بعد الاكل للاحترام وفي الاختيار ولا يمسح يده قبل الطعام بالمنديل
ليكون اثر الغسل باقيا وقت الاكل ويمسحها بعده ليزول اثر الطعام بالكلية ويستحب اتخاذ ادعية جمع دعاء وهو الظرف
لنقل الماء الي البيوت لحاجة الوضوء والشرب للنساء لانهن عورة وقد نهين عن الخروج قال تعالى وقرن في بيوتكن فيلزم
الزوج ذلك كسائر حاجاتها واتخاذها من الخزف افضل وهو ما يتخذ من الطين وفي الحديث من اتخذ اواني بيته خزفا زارته
الملائكة ويجوز اتخاذها من نحاس او رصاص او شبه او ادم ولا يجوز من الذهب والفضة لما مر وينفق على نفسه وعياله بلا
سرف ولا تقتير اي تضييق وفي الاختيار ولا يتكلف لتحصيل جميع شهواتهم ولا يمنعهم جميعا ويتوسط قال تعالى والذين
اذا انفقوا لم يسرفوا ولم يقتروا وكان بين ذلك قواما ولا يستديم الشبع قال عليه السلام رجوع يوما والشبع يوما ومن اشتد
جوعه حتى عجز عن طلب القوت ترض على كل من يعلم به اي بجوعه ان يطعمه او يدل عليه من يطعمه صونا له عن الهلاك فان
امتنعوا من ذلك حتى مات اشتركوا في الاثم قال عليه السلام ما آمن من بات شبعان وجاره الى جنبه طاو وقال عليه
السلام ايما رجل مات ضياعا بين قوم اغنياء فقد برئت منهم ذمة الله وذمة رسوله وان اطعمه واحد سقط عن الباقين
وكذا اذا راي لقيطا اشرف على الهلاك او اعمى كاد ان يتردى في البئر وصار هذا كانجاء الغريق كذا في الاختيار فان
قدر على الكسب لزمه ان يكتسب لما مر وان عجز عنه اي الاكتساب لزمه السؤال فانه نوع اكتساب لكن لا يحل الا عند العجز
قال عليه السلام السؤال آخر كسب العبد من الاختيار فان ترك السؤال حتى مات اثم لانه القى نفسه الى التهلكة فان السؤال
يوصله الى ما تقوم به نفسه في هذه الحالة كالكسب ولا ذل في السؤال في هذه الحالة فقد اخبر الله تعالى عن موسى وصاحبه
انهما اتيا اهل قرية استطعما اهلها وقال عليه السلام لرجل من اصحابه هل عندك شيء تاكله ومن كان له قوت يومه لا يحل
له السؤال لقوله عليه السلام من سال الناس وهو غني عما سال جاء يوم القيامة ومسالته خدوش او خموش او كدوح
في وجهه ولانه اذل نفسه من غير ضرورة وانه حرام قال عليه السلام لا يحل للمسلم ان يذل نفسه وفي النقاية قال ابن المبارك اذا
قال السائل لوجه الله ينبغي ان لا يعطيه شيئا لانه عظم ما حقر الله وكذا اذا قال بحق الله ويكره اعطاء سؤال المسجد وهو
جمع سائل فقد جاء في الاثر ينادي يوم القيامة ليقم بغيض الله فيقوم سؤال المسجد كذا في الاختيار وان كان سائل المسجد
لا يتخطى الناس الى رقابهم ولا يمشي بين يدي المصلين لا يكره اعطاؤه وهو المختار فقد روي انهم كانوا يسالون في المسجد
على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم حتى روي ان عليا رضي الله عنه تصدق بخاتمه في الصلوة فمدحه الله تعالى ويؤتون
الزكوة وهم راكعون وفي الاختيار وان كان يمر بين يدي المصلي ويتخطى رقاب الناس يكره لانه اعانة على اذى الناس
حتى قيل هذا فلس يكفره سبعون فلسا ولا يجوز قبول هدية الامراء الجور جمع جائر وهو الظالم لان الغالب في مالهم الحرمة الا اذا
علم ان اكثر ماله حلال فيجوز قبول هديته لان اموال الناس لا تخلو عن قليل حرام فالمعتبر الغالب وكذلك اكل طعامهم ووليمة

فانه وفيها مثوبة عظيمة قال عليه السلام اولم ولو بشاة وهي بني الرجل بامرأته ان يدعو الجيران والاقرباء والاصدقاء ويذبح
ويصنع لهم طعاما وينبغي للرجل اذا دعي الى الوليمة ان يجيب وان لم يفعل يعني وان لم يجب اثم لقوله عليه السلام من لم يجب الدعوة
فقد عصى الله ورسوله فان كان صائما اجاب ودعا وان لم يكن صائما اكل ودعا وان لم ياكل اثم وجفا لانه استهزاء بالضيف
قال عليه السلام لو دعيت الى كراع لاجبت ولا يرفع منها اي من الوليمة شيئا من الطعام ولا يعطي سائلا الا باذن صاحبها لانه
انما اذن له في الاكل دون الرفع والاعطاء وفي التحفة ويحل للضيف في الاصح ان يطعم ضيفا آخر وان يطعم الخادم الواقف على
المائدة ولا يحل له ان يعطي سائلا او داخلا لحاجة او كلبا او هرة للضيف فان اطعم الكلب والهرة خبز المضيف فاو فات
المائدة حل ذلك ومن اتى وليمة عليها اللهو ان علم به اي باللهو لا يجيب لانه لم يلزمه الاجابة وان لم يعلم باللهو حتى حضر ان
كان يقدر على منعهم فعل اي منع لانه منكر والا اي وان لم يقدر على منعهم فان كان اللهو على المائدة لا يقعد لان استماع
اللهو حرام والاجابة سنة والامتناع عن الحرام اولى من الاتيان بالسنة وان لم يكن اللهو على المائدة فان كان مقتدى به
لا يقعد لان قعوده فتح باب المعصية على المسلمين وما قال ابو حنيفة ابتليت بهذا مرة فصبرت كان قبل ان يقتدى به
فلا باس بالقعود لان التناول من الوليمة سنة واللعب بدعة فلا يجوز ترك السنة لاقتران البدعة كما لا يجوز ترك صلوة الجنازة
لاجل صوت النائحة الكسوة منها فرض وهو ما يستر العورة ويدفع الحر والبرد لانه لا يقدر على اداء الصلوة الا بستر
العورة وخلقه لا يحتمل الحر والبرد فيحتاج الى دفع ذلك بالكسوة فصار نظير الطعام والشراب فكان فرضا وينبغي ان يكون
الكسوة من القطن او الكتان لانه سواء الثوب وهو ابعد من الخيلاء وينبغي ان يكون بين النفيس والدني اي الخسيس لئلا
يحتقر في الدني ويأخذ الخيلاء في النفيس وخير الامور اوسطها وينبغي ان يلبس الغسيل في عامة الاوقات ولا يتكلف الجديد
قال عليه السلام البذاذة من الايمان البذاذة رثاثة الهيئة وترك ما يدخل في باب الزينة والمعنى ان في لبس ما فيه تواضع
وانكسار نفس لموقعا حسنا في الايمان كذا في المنهل ومستحب وهو ستر العورة واخذ الزينة قال عليه السلام ان الله يحب ان
يرى اثر نعمه على عبده وفي القنية الاحسن ان يلبس احسن ثيابه للصلوة قال الله تعالى خذوا زينتكم عند كل مسجد اي صلوة و
في الحديث صلوة مع عمامة خير من سبعين صلوة بغير عمامة وروي من صلى وجبينه مستور وكان خيرا ممن صلى سبعين صلوة
وجبينه مكشوف ومباح وهو الثوب الجميل للتزين في الجمع والاعياد ومجامع الناس فقد روي انه عليه السلام اهدي
له قباء مكفوف بالحرير كان يلبسه للجمع والاعياد ولقاء الوفود الا انه في تكلف ذلك في جميع الاوقات صلفا وربما يغيظ
المحتاجين فالتحرز عنه اولى ومكروه وهو اللبس للتكبر والخيلاء لقوله عليه السلام للمقداد بن معدي كرب كل واشرب
والبس من غير مخيلة ويستحب الابيض من الثياب اي لبسه لقوله عليه السلام خير ثيابكم البيض وقال عليه السلام ان الله يحب الثياب
البيض ويكره الاحمر والمعصفر اي لبسهما والمعصفر ما صبغ بالعصفر لانه عليه السلام نهى عن لبس الاحمر والمعصفر وفي الفتاوى
عن عبد الله بن عمر قال مر رجل وعليه ثوبان احمران فسلم على النبي صلى الله عليه وسلم فلم يرد عليه وفيه اشارة الى ان من كان
مشغولا بمنهي في وقت تسليم لم يستحق جواب السلام كذا في المنهل وعن عمران بن حصين ان النبي صلى الله عليه وسلم قال لا اركب
الارجوان ولا البس المعصفر ولا البس القميص المكفف بالحرير وهو الثوب الذي على ذيله وكمامه وجيبه حرير فان قيل ما وجه التوفيق

سوماكف [illegible] باكثر من قدر عار قميص وهو قدر اربع اصابع ويحمل هذا الحديث على الورع وذلك على الرخصة من المنهاج وفي
الاختيار [illegible] هو بين جبتين او اكثر في الشتاء اذا وقع الاكتفاء بدون ذلك لانه يغيظ المحتاجين وفيه تجبر وكان عمر
رضي الله عنه لا يلبس الا الخشن واختيار الخشن اولى في الشتاء فانه ادفع للبرد واللين في الصيف فانه انشف للعرق
وان لبس اللين في [illegible] لا بأس به قال تعالى قل من حرم زينة الله التي اخرج لعباده والسنة ارخاء اي ارسال طرف العمامة
بين كتفيه هكذا فعله صلى الله عليه وسلم ثم قيل مقدار شبر وقيل الى وسط الظهر وقيل الى موضع الجلوس واذا اراد ان يجدد
لفها اي لف العمامة نقضها كما لفها وان ذلك احسن من رفعها عن رأسه والقائها على الارض دفعة واحدة هكذا نقل من
فعله صلى الله عليه وسلم وفي القنية لف العمامة الطويلة ولبس الثياب الواسعة حسن في حق الفقهاء الذين هم اعلام
الهدى دون السفهاء الكلام منه ما يوجب اجرا كالتسبيح وامثاله كالتكبير والتهليل والتحميد وقراءة القران والاحاديث
النبوية وعلم الفقه قال تعالى والذاكرين الله كثيرا والذاكرات اعد الله لهم مغفرة واجرا عظيما وفي المصابيح وقال عليه السلام
لا تكثروا الكلام بغير ذكر الله فان كثرة الكلام بغير ذكر الله قسوة للقلب وان ابعد الناس من الله تعالى القلب القاسي وقد يأثم
به اي بالتسبيح اذا فعله في مجلس الفسق وهو يعلمه اي والحال انه يعلم الفسق لما فيه من الاستهزاء والمخالفة لموجبه وان سبح فيه
اي في مجلس الفسق للاعتبار اي لاجل العبرة وهو النظر الى عاقبة الامر والانكار اي لانكار فسقهم وليشتغلوا عما هم فيه
من الفسق فحسن وكذا من يسبح في السوق بنية ان الناس غافلون مشتغلون بامور الدنيا وهو مشتغل بالتسبيح وهو افضل
من تسبيحه وحده في غير السوق قال عليه السلام ذاكر الله في الغافلين كالحي [illegible] وفي المصابيح عن ابن عمر رضي الله
عنه ان النبي صلى الله عليه وسلم قال من قال في سوق جامع يباع فيه لا اله الا الله وحده لا شريك له له الملك وله الحمد يحيي
ويميت وهو حي لا يموت بيده الخير وهو على كل شيء قدير كتب الله له الف الف حسنة ومحي عنه الف الف سيئة وبني
له بيتا في الجنة وقال عليه السلام ما من قوم يقومون من مجلس لا يذكرون الله فيه الا قاموا عن مثل جيفة حمار وكان
لهم حسرة يوم القيامة وقال عليه السلام من جلس مجلسا فكثر فيه لغطه فقال قبل ان يقوم سبحانك اللهم وبحمدك اشهد
ان لا اله الا انت استغفرك واتوب اليك الا غفر له ما كان في مجلسه ذلك رواه ابو هريرة ويكره فعله اي فعل
التسبيح وامثاله للتاجر عند فتح متاعه وكذا الفقاعي عند فتح الفقاع يقول لا اله الا الله صلى الله على محمد فانه يأثم
بذلك لانه يكون تعظيما للفقاع وما ينبغي لاجل ان يعظم متاعه بالتسبيح بخلاف الغازي والعالم اذا كبر عند المبارزة
وفي مجلس العلم لانه يقصد به التفخيم والتعظيم واظهار شعار الدين ويكره الترجيع بقراءة القران والاستماع اليه
والترجيع التلحين وهو تغيير الكلمة لتحسين الصوت فانه مكروه لانه بدعة ولم يكن هذا في الابتداء وانه يفعل
الفسقة حال فسقهم وهو التغني وفي الحقايق قال مشايخنا القاري والسامع آثمان وحد اللحن المنهي عنه ما قال في
المحيط ان يغير الكلمة عن وضعها وذكر برهان الاسلام ان الشيخ الامام ظهير الدين المرغيناني اطلق الافتاء بكفر من قال
لمثل هذا القاري احسنت او جودت ولهذا كره في الاذان وقيل لا بأس به اي بالترجيع في القراءة مع لو لم يغير
الكلمة ولم يؤد اي تطويل الحروف التي حصل التغني بها على وجه يغير الحروف فيه بل لحسنه تحسين الصوت فذلك مستحب في الصلوة

لقوله عليه السلام زينوا القران باصواتكم وفي النهاية تعلم القران افضل من صلوة التطوع وعن النبي صلى الله عليه وسلم انه
كره رفع الصوت عند قراءة القران والجنازة والزحف وهو تقارب القوم الى القوم في الحرب والتذكير اي الوعظ
فما ظنك به اي برفع الصوت عند استماع الغناء المحرم الذي يسمونه وجدا وهو شدة الحزن يعني رفع الصوت عند
استماع الغناء وحركة موضونة فيسمونه وجدا يعني تحريكه الله تعالى وهو خطأ محض نعني عنه قالوا ان علامة اهل الوجد ان
لا يسمع صوتا باطلا كصوت القصبة والطنابير والدفوف الغناء المحرم وهو لا يشعر الحرق والغرق ويغلي قلبه كغليان
المرجل وهو لا يتحرك طوعا او كرها وكره ابو حنيفة رحمه الله قراءة القران عند القبور لانه لم يصح عنده في ذلك شيء عن النبي
عليه السلام ولم يكرهه محمد رحمه الله وبه نأخذ اي نعمل لما فيه من النفع للميت لورود الاثار بقراءة آية الكرسي وسورة الاخلاص
والفاتحة وغير ذلك عند القبور وفي الاختيار ومذهب اهل السنة والجماعة ان للانسان ان يجعل ثواب عمله لغيره و
يصل لما روي انه عليه الصلوة والسلام ضحى بكبشين املحين احدهما عن نفسه والآخر عن امته اي جعل ثوابه عن امته
ومنه اي ومن الكلام ما لا اجر فيه ولا وزر اي ولا اثم كقولك قم واقعد ونحو ذلك مثل قولك اكلت وشربت وذهبت و
جئت وما اشبه ذلك لانه ليس بعبادة ولا معصية وان كل ما تعذر دفعه مقدر عفو وقيل لا يكتب عليه لانه لا اجر فيه
ولا عقاب ولا عتاب فقد روي عن هشام عن عكرمة عن ابن عباس رضي الله عنهم انه قال ان الملائكة لا يكتب الا
ما كان فيه اجر او وزر وقيل يكتب لقوله تعالى ونكتب ما قدموا وآثارهم الآية ثم يمحى ما لا اجر فيه ويبقى ما فيه جزاء ثم قيل
يمحى في كل اثنين وخميس وفيهما يعرض الاعمال والاكثرون على انها يمحى يوم القيامة كذا في الاختيار ومنه اي من الكلام
ما يوجب الاثم كالكذب وهو الخبر الذي لا يطابق الواقع والنميمة والغيبة بكسر الغين المعجمة قال عليه السلام اتدرون
ما الغيبة قالوا الله ورسوله اعلم فقال اذا ذكرت اخاك بما يكره ذلك وان كان فيه اذ لو لم يكن كان بهتانا والشتيمة
لان كل ذلك معصية حرام بالنقل والعقل والكذب محظور اي حرام الا في القتال المخدعة بالضم والفتح افصح اراد به المكر ومنه
حيث لا يعلم قال عليه السلام الحرب خدعة وفي الصلح بين اثنين وفي ارضاء الاهل وفي دفع الظالم عن الظلم لقوله عليه السلام
لا يصلح الكذب الا في ثلث في الصلح بين اثنين وفي القتال وفي ارضاء الرجال اهله وفي دفع الظالم عن الظلم من باب الصلح و
التعريض به اي بالكذب وهو ان المتكلم يكتم مراده يكره الا لحاجة كقولك لرجل كل فيقول اكلت يعني امس فلا بأس به لانه صادق
في قصده وقيل يكره لانه كذب في الظاهر والغيبة لظالم يؤذي الناس بقوله وبفعله قال عليه السلام اذكروا الفاجر بما فيه
لكي يحذره الناس ولا اثم في السعي به اي لا اثم في الوشي بالظالم الى السلطان ليزجر لانه من باب النهي عن المنكر ومنع الظلم
ولا غيبة الا لمعلومين اي لاشخاص معينة فان اغتاب اهل قرية فليس بغيبة بان قال مثلا ان اهل قرية كذا بخلاء او قوم سوء
لان فيهم البر والفاجر وعلم انه لم يرد الجميع وان المراد مجهول واذا ادى الفرائض واحب ان يتنعم بمنظر حسن كالدور المزخرفة
والبساتين المخضرة وجوار بالفتح جمع جارية جميلة فلا بأس به فان النبي عليه السلام تسرى المارية القبطية ام ابراهيم عليه
السلام مع ما كان عنده من الحرائر وعلي رضي الله عنه تسرى لام محمد بن الحنفية مع ما كان عنده من الحرائر والاصل فيه قوله تعالى
قل من حرم زينة الله التي اخرج لعباده الآية الا ان تركه اولى اقتداء بالسلف الصالح وكره محمد ارخاء الستر بالكسر اي البيت باللبود لانه

للبر اي لدفعه لان فيه منفعة ويكره للزينة لانه اثم ومن تمتع بادنى الكفاية وصرف الباقي الى ماينفعه في الآخرة فهو اولى لان ما عند الله خير وابقى وفي المصابيح وقال عليه السلام يقول العبد مالي مالي ان ماله من ماله ثلث ما اكل فافنى او لبس فابلى او اعطى فاقتنى ماسوى ذلك فهو ذاهب وتاركه للناس وقال عليه السلام ايكم مال وارثه احب اليه من ماله قالوا يا رسول الله ما منا احد الا ماله احب اليه قال فان ماله ما قدم ومال وارثه ما اخر كتاب الصيد الصيد مصدر صاد يصيد ويطلق على المصطاد والمراد هنا الاصطياد وهو اي الصيد جائز بالجوارح جمع جارحة وهي الكاسبة كالكلب والفهد وساير السباع المعلمة لقوله تعالى وما علمتم من الجوارح والسهام المحددة لانها آلات جارحة لما يحل اكله لاكله ولما لا يحل اكله لجلده وشعره والجوارح ذو ناب من السباع او ذو مخلب من الطير وفي الاختيار الا ما كان نجس العين كالخنزير لانه لا يحل الانتفاع به ولا يجوز الاصطياد بالاسد والذيب فانهما لا يتعلمان وكذلك الدب حتى لو تعلموا اجاز وعن ابي حنيفة في ابن عرس اذا علم فتعلم جاز ولا بد فيه اي في الصيد من الجرح لانه لا بد من اراقة الدم كالذكوة الاختيارية قيد بالجرح لانه لو قتله صدما او خنقا لم يؤكل لانعدام الجرح وكون المرسل اي ولا بد من كون المرسل والرامي مسلما او كتابيا لانه كالذابح ولا يجوز ذبح غيرهما وذكر اي ولا بد من ذكر اسم الله تعالى عند الارسال والرمي لانهما بمنزلة امرار الشفرة في الذبح فيشترط التسمية عنده كما في الذبح وان يكون الصيد ممتنعا لان غيره لا يكون صيدا فالبعير الممتنع يكون صيدا والظبي المربوط لا يكون صيدا ولا يتوارى اي لا يغيب الصيد عن بصره ولا يقعد عن طلبه اي لا يشتغل الصياد بشيء آخر بل اتبعه فانه عليه السلام كره اكل الصيد اذا غاب عن الرامي وقال لعل الله هوام الارض قتلته ولان احتمال الموت بسبب آخر موجود فلا يحل به والموهوم كالمتحقق الا انه سقط اعتباره اذا لم يقعد عن طلبه لانه لا يمكنه الاحتراز عنه حتى لو لم يقعد عن طلبه وغاب الصيد المجروح عن بصره فوجده ميتا يحل اكله وقال الشافعي لا يحل لاحتمال انه مات بالتردي او غيره ولنا ما مر ولان غيبوبة الصيد من البصر من ضرورات الاصطياد ولو ثبت الحرمة به يلزم انسداد بابه هذا اذا لم يوجد جراحة فيه سوى جراحة الكلب اما اذا وجد فلا يحل اتفاقا لانه ظهر لموته سببان احدهما يوجب الحرمة والآخر يوجب الحل فيغلب المحرم وههنا مسئلة يجب حفظها وهي انه لو وضع في الصحراء منجلا ليصيد به حمار الوحش وسمى عليه وذهب ثم جاء في اليوم الثاني ووجده مجروحا ميتا لا يحل اكله من منية الفقهاء ولو وقع في حفرة حفرها المالك للماء لم يملكه ولو حفرها للاصطياد ملكه اذا وقع من الحقايق وتعليم ذي الناب كالكلب ونحوه بترك الاكل وذي المخلب اي وتعليمه كالبازي والصقر ونحوهما بالاجابة اذا دعي والاتباع اذا ارسل لان تبدل طبيعتها العدوية وهي الاكل عند الظفر بالماكول في ذي الناب والنفار في ذي المخلب يدل على علمهما ويرجع في معرفة التعليم الى اهل الخبرة بذلك وهم المعلمون لان المقادير لا يعرف بالاجتهاد ولا النص فيه فيفوض الى رأي من يعلمه لانه اعرف به من غيره وقالا اذا ترك الاكل ثلث مرات يكون معلما عندهما فيحل ما اخذه في المرة الرابعة وفي عنهما ايضا انه يحل الثالث لان بالثالث علمنا بانه عالم فصار صيد جارحة معلمة فيؤكل من المحيط وهو رواية عن ابي حنيفة لان التجربة يحصل بالكثرة والثلث كثير كتجربة الخضر موسى عليهما السلام فان اكل الكلب او ترك البازي الاجابة بعد الحكم بتعلمه حكم بجهله ولا يحل صيده وقال الشافعي ان اكل الكلب بعد تعليمه يحل صيده لان الكلب انه

لما اكل كما يحل باكل البازي ولنا حديث عدي بن حاتم انه عليه السلام قال له كل ما اصطاده كلبك المعلم ان امسك عليك وان اكل منه فلا تاكل والكلب يحتمل الضرب والتعليم فلا يكون كالبازي وفي الحقايق محل الخلاف انه ما اكل حالة الاصطياد اذ لو اخذه منه صاحبه ثم وثب الكلب واخذه منه واكل يحل اتفاقا لانه ما اكل من الصيد والفهد كالكلب وحرم بعد الحكم بجهله ما بقي من صيده من قبل اكله وقالا لا يحرم قيد بقوله ما بقي لان ما خرج عن ملكه من صيوده المتقدمة غير حرام اتفاقا وكذا ما اكل منه الصياد لا يظهر الحرمة فيه قيدنا بقولنا من قبل اكله لان ما اخذه من بعده حرام اتفاقا وفي المحيط هذا اذا اكل الفهد قريبا باخذه واما اذا كان بعيدا بان مضى شهر او نحوه وقد قدد صاحبه تلك الصيود لم يحرم اتفاقا لهما ان الكلب كما امسك علينا الصيود المتقدمة فيحل لنا لقوله تعالى وكلوا مما امسكن عليكم ولابي حنيفة ان اكله يدل على خطائنا في الحكم بعلمه قبله فيحرم ما اصطاده من قبل لكونه غير معلم وان ترك المرسل او الرامي التسمية ناسيا حل كما في الذبح لقوله عليه السلام رفع عن امتي الخطاء والنسيان فان ترك وان تركها عامدا لا يحل وقال الشافعي يحل في الوجهين وقال مالك لا يحل في الوجهين وكذا الخلاف في التسمية عند الذبح وسياتي دليلها وجوابها في كتاب الذبايح ان شاء الله تعالى ولو رمى بسهم واحد صيودا او ارسله على صيود فقتلها اي اصاب الرمي الصيود او اخذها اي اخذ الكلب الصيود او ارسله الى صيد فاخذ غيره حل ما دام الكلب في جهة ارساله ولم يشتغل في شيء آخر لان المقصود بالارسال حصول الصيد والذبح يقع به وهو فعل واحد فيكتفي فيه تسمية واحدة بخلاف ذبح الشاتين بتسمية واحدة حيث لا تحل الثانية لانها مذبوحة بفعل آخر فلا بد من تسمية اخرى حتى لو اضجع احديهما فوق الاخرى وذبحهما مرة واحدة اجزأه تسمية واحدة كذا في الاختيار وقال الشافعي لا يحل اخذ غير ما ارسل عليه قيد بقوله ما دام لانه لو انحرف عن طريقه يمينا وشمالا او مكث لا يحل اتفاقا لانعدام حكم الارسال الاول فان زجره صاحبه فانزجر حل لان الزجر كالارسال ولو انفلت فصاح به وسمى فان انزجر لصياحه حل والا فلا من الاختيار وله ان الارسال شرط ولم يوجد لانه اخذ غير ما ارسله صاحبه ولنا ان الشرط بالنص هو الارسال المطلق واشتراط التعيين يكون زيادة على النص فلا يجوز وكذا الخلاف فيما لو قتل غير ما ارسل عليه ثم قتل صيدا آخر من غير مكث بينهما حل عندنا لان الارسال الاول لم ينقطع كما لو رمى صيدا ونفذ الى آخر فانهما يحلان وفي المحيط اذا كمن الكلب او الفهد في ارساله ثم وثب عليه فقتله يحل لان هذا من عادة الجوارح ليتمكنوا به من اخذ الصيد ولو ارسله ولم يسم ثم زجره اي ساقه وحركه بالصياح وسمى او ارسله مسلم فزجره مجوسي فانزجر واشتد او بالعكس اي او ارسله مجوسي فزجره مسلم فانزجر فالمعتبر حالة الارسال لا حالة الزجر فان لم يسم عند الارسال وسمى عند الزجر او كان الارسال من المجوسي والزجر من المسلم حرم وان كان الارسال من المسلم والزجر من المجوسي حل وان لم يوجد الارسال ووجد الزجر يعتبر الزجر لان الزجر عند عدم الارسال ارسال وفي الاختيار ولو ارسل كلبه المعلم فرد عليه الصيد كلب غير معلم او غير مرسل فاخذه الاول لم يؤكل ولو رده عليه آدمي او طير او دابة او مجوسي حل لان اخذ الكلب ذبح حكما ولا يصلح اخذها ذبحا ولا مشاركا ايا في الذبح والكلب الجاهل يصلح مشاركا لانه جارح بنفسه فاجتمع المبيح والمحرم فيحرم كما لو رمى القوس مسلم ومجوسي فاصابا صيدا فانه يحرم ولو لم يرده عليه ولكنه اشتد عليه واتبع المرسل حتى لو قتله الاول اكل لان الثاني يحرص لا مشارك وان اكل منه اي من الصيد الكلب لم يؤكل لانه غير معلم وقد بينا ولو شرب من دمه اكل لانه

حتى لو اكل من نفس الصيد في تلك الحالة لا يفتى بهذا اوقيد بقوله ثم اكل لانه لو اخذ منه قطعة فاكلها ثم ادرك الصيد فقتله
منه لم يوكل لانه صيد كلب جاهل حيث اكل من الصيد كذا في الهداية **وان اكل منه** اي من الصيد **البازي يوكل** لان تعليم الاجابة
اذا دعي لا ترك الاكل وقد مر بيانه **وان ادركه** اي ان ادرك المرسل الصيد **حيا لا يحل الا بالتذكية وكذا في الرمي** يعني
ان ادركه الرامي حيا لا يحل الا بها وان تركها حتى مات لم يوكل لانه قدر على الاصل قبل حصول المقصود بالبدل اذ المقصود
هو الاباحة ولم يثبت قبل موته فبطل حكم البدل وفي الاختيار وهذا اذا قدر على ذبحه فان ادركه حيا ولم يتمكن من ذبحه اما
لفقد الة ولضيق الوقت وفيه من الحيوة فوق حيوة المذبوح لم يوكل وعن ابي حنيفة وابي يوسف وهو قول الشافعي انه
يوكل اذ لم يقدر على الذكوة حقيقة فصار كالمتيمم اذا وجد الماء ولم يقدر على الاستعمال وجه الظاهر انه لما قدر عليه وبه حيوة
لم يبق صيدا فلا يحل الا بالذكوة الاختيارية وهذا اذا كان بحال يتوهم حيوته اما اذا بقي فيه من الحيوة مثل المذبوح او بقر
بطنه او خرج ما فيها ثم اخذه وبه حيوة فانه يحل لانه ميت حكما ولهذا لو وقع في هذه الحالة في الماء لا يحرم كما اذا وقع وهو
ميت وعن ابي حنيفة انه لا يوكل ايضا لانه اخذه حيا فلا يحل الا بالذكوة الاختيارية فلو انه ذكاه حل بالاجماع قال تعالى
الا ما ذكيتم من غير فصل وهي هذه المتردية والنطيحة والموقودة والذي بقر الذئب بطنها وفيها حيوة وصفته او ذبحها
وهو المحرر كما تلونا وعن محمد اذا كان بحال لا يعيش مثله لا يحل لان موته لا يحصل بالذبح **وان شاركه** اي شارك الكلب المرسل
بالتسمية **كلب لم يذكر اسم الله عليه او شاركه كلب مجوسي لم يوكل** لانه اجتمع المحرم والمبيح فيغلب المحرم نصا احتياطا
ولو سمع حسا اي صوتا خفيا **فظنه ادميا فرماه او ارسل عليه كلبه فاذا هو صيد اكل** لانه لا اعتبار بظنه مع كونه صيد الحقيقة
وكذا لو ظنه حس صيد فتبين كذلك حل لانه صيد وقد قصد به فيحل ولو تبين انه حس ادمي او حيوان اهلي بما ياوي البيوت
لم يوكل المصاب لانه ليس بصيد **وان وقع الصيد في الماء او على سطح او جبل او سنان رمح** وهو حديدة الرمح **ثم تردى** اي
سقط **الى الارض لا يوكل** لاحتمال ان يكون هلاكه من الماء او من السقوط من عال او من حديدة الرمح وكذا اذا وقع على
نبتة او قصبة او حذف اجرة لاحتمال موته بهذه الاشياء **ولو وقع ابتداء على الارض اكل** لان الاحتراز عنه غير ممكن وفي
طير الماء **ان اصاب الماء الجرح** بان انغمس في الماء **لم يوكل والا** اي وان لم يصب الماء الجرح **اكل** لامكان الاحتراز عن الاول
دون الثاني **ولا يوكل ما قتله البندقة والحجر والعصا والمعراض** وهو السهم الذي لا ريش له **بعرضه** لان الميت منها صار
في معنى الموقوذة **فان خرق المعراض الجلد بحدة** بكسر الحاء اي بحدته **اكل** لعلمنا ان موته من الحدة لا من شدة الضرب و
في الاختيار وان جرحه الحجر ان كان ثقيلا لا يوكل لاحتمال انه قتله بثقله وان كان خفيفا وبه حدة يحل لانه قتله بحده ولو رماه
بها فابان راسه او قطع العروق لا يوكل لان العروق قد تنقطع بالثقل فوقع الشك ولعله مات قبل قطع العروق ولو كان
للعصا حدة فجرحت يوكل لانها بمنزلة المحدد فالحاصل ان الموت ان كان بالجرح بيقين حل وان كان بالثقل لا يحل وكذا ان وقع
الشك احتياطا **وان رماه بسيف او سكين فابان** اي قطع **عضوا منه اكل الصيد** لوجود الجرح فيه **دون العضو** المقطوع و
قال الشافعي ان ابانه بجرح غير قاتل في الحال فالمبان حرام لانه لم ينقطع بذكوة الاضطرار وان ابانه بجرح قاتل في الحال فالعضو والصيد
حلال لانه انقطع بذكوة الاضطرار فصار كما لو انقطع الراس بذكوة الاختيار ولنا قوله عليه السلام ما ابين من الحي فهو ميت

يتوهم بقائه **وان قتله** اي قطع الصيد **نصفين اكلا** اي المبان والمبان منه لان المبان منه حي صورة لا حكما اذ لا يتوهم
بقاء الحيوة بعد هذا الجرح **وان قطعه اثلاثا اكل ان كان الاقل من جهة الراس** لما قررنا وفي الاختيار بخلاف ما اذا كان الاقل مما يلي العجز لانه يتوهم
حيوته فلا يوكل وان رماه بسيف او سكين فان جرحه بالحد حل وان اصابه بقفاء السكين او بقبض السيف لا يحل لانه
وقذ لا جرح ولو رماه فجرحه وادماه حل وان لم يدمه لا يحل لان الادماء شرط وقيل يحل لان الدم قد ينحبس لغلظه وضيق المنفذ
وقال بعضهم اذا كانت الجراحة كبيرة حل بدون الادماء وان كانت صغيرة لا بد من الادماء وفي المحيط لو رماه رجل
واخذه اخر فهو للرامي لانه بالرمي صار اخذا **ومن رمى صيدا فاثخنه** اي جعله ضعيفا وعاجزا عن الامتناع برميه ولكن
يرجى حيوته **ثم رماه اخر فقتله لم يوكل** لان ذكوته صارت اختيارية بالاثخان فلم يكن الرمي الثاني ذكوة له **وضمن الثاني
للاول قيمته معيبا** بغير **نقصان جراحته** لان الاول ملك الصيد بالاثخان والثاني برميه اتلف ملكه فيضمن قيمته معيبا بالجراحة
قيدنا بقولنا ولكن يرجى لانه لو لم يرج حيوته بان قطع بالرمي الاول راسه او تبين بطنه او نحوهما يحل الحلة لان الموت
مضاف الى الاول لا الى الثاني **وان لم يثخنه الاول** ورماه الثاني فقتله **اكل** لانه حين رمى الثاني كان صيدا لقدرته على الامتناع
وسواء الصيد يكون **للثاني** لانه هو الذي اخذه واخرجه عن الامتناع وقد قال عليه السلام الصيد لمن اخذه

كتاب الذبائح

وهي جمع ذبيحة وهي المذبوحة **الذكوة** نوعان احدهما **اختيارية وهي الذبح في الحلق واللبة**
وهي النحر يعني فيما بينهما لقوله عليه السلام الذكوة ما بين اللبة واللحيين اراد به موضع الذكوة وهي قطع عروق معلومة
سياتي بيانه ان شاء الله وفي الذخيرة اذا وقع الذبح اعلى الحلقوم يحل لكونه ما بين اللبة واللحيين **والثاني اضطرارية
وهي الجرح في اي موضع اتفق** من البدن فاقيم ذلك مقام الذبح لثبوت العجز عنه وفي الاختيار وذلك مثل الصيد والبعير
النادّ فلو رماه فقتله حل اكله لان الجرح في غير المذبح اقيم مقام الذبح عند تعذر الذبح للحاجة والبقر والبعير لو ند في
الصحراء والمصر بمنزلة الصيد وكذلك الشاة في الصحراء ولو ندت في المصر لا تحل بالعقر لانه يمكن اخذها اما البقر و
البعير فربما تقصد البعير وتنطح البقر فيتحقق العجز فيهما والمتردي في بئر لا يقدر على ذكوته في العروق كالصيد اذا لم
يتوهم موته بالماء **وشرطهما** اي شرط الاختياري والاضطراري **التسمية** وقال الشافعي هي مستحبة اذ لو كانت شرطا لما سقطت
بالنسيان ولنا قوله تعالى ولا تاكلوا مما لم يذكر اسم الله عليه والنهي يقتضي الحرمة اعلم ان الشرط هو الذكر الخالص بقول ابن مسعود
رضي الله عنه جردوا التسمية حتى لو قال حال الذبح اللهم اغفر لي لا يحل ولو قال الحمد لله او سبحان الله يريد به التسمية حل ولو عطس
وقال الحمد لله لا يصح في الاصح لانه يريد به الشكر على النعمة وفي الاختيار والمنقول المتوارث من الذكر عند الذبح بسم الله الله اكبر
وكذا قرا ابن عباس رضي الله عنه قوله تعالى فاذكروا اسم الله عليها صواف **وكون الذابح** اي وشرطهما كون الذابح **مسلما او كتابيا**
ذميا كان او حربيا لقوله تعالى وطعام الذين اوتوا الكتاب حل لكم والمراد به مذكاتهم لان الطعام الغير المذكى يحل من اي
كافر كان وحرم ذبيحة المجوسي لقوله عليه السلام سنوا بهم سنة اهل الكتاب غير ناكحي نسائهم ولا اكلي ذبائحهم وكذا لا
يحل ذبيحة المرتد لانعدام ملته لانه ترك الملة التي كان عليها والتي لا يقر عليها ولهذا لا يجوز نكاحه وفي الاختيار فان
سمى النصراني المسيح وسمعه المسلم لا ياكل منه ولو قال بسم الله وهو يعني المسيح يحل منه بناء على الظاهر ويشترط ان يكون الذابح يعقل

لانه لا ذكوة لهما فكم يكن غير منوط بالتسمية فان ترك التسمية ناسيا حل وقال مالك لا يحل لان قوله تعالى ولا تاكلوا مما لم يذكر اسم الله
عليه نهي والنهي للتحريم وهو متروك التسمية فلا يحل ولنا قوله عليه السلام تسمية المؤمن في قلبه وهذا في حق الناسي باجماع الصحابة
رضي الله عنهم ولان الناسي غير مخاطب بما نسيه بالحديث فلم يترك فرضا عليه عند الذبح بخلاف العامد وان اضجع شاة وسمى
وذبح غيرها بتلك التسمية لم يؤكل وان ذبح بعد التسمية على شفرة بشفرة اخرى وهي سكين عظيم اكل وبالسهم لا يعني ولو اخذ
سهما وسمى عليه ثم وضعه فاخذ غيره ولم يسم ورمى لا يؤكل ولو سمى على سهم ورمى صيدا فاصاب صيدا اخر اكل والفرق
ان التسمية في الذبح مشروطة على الذبيحة قال تعالى فاذكروا اسم الله عليها صواف فاذا تبدلت الذبيحة ارتفع حكم التسمية
عليها وفي الرمي والارسال التسمية مشروطة على الالة قال صلى الله عليه وسلم اذا رميت سهمك وذكرت اسم الله فكل وقال
عليه السلام فانما سميت على كلبك فلم تتبدل الالة فالتسمية باقية واذا تبدلت ارتفع حكمها فاحتاج الى تسمية اخرى ويكره
ان يذكر مع اسم الله تعالى غيره كما اذا قال بسم الله محمد رسول الله بالرفع انما كره لوجود الوصل صورة ولم يحرم لانتفاء الاشتراك
بالعطف فان وصل وعطف حرم لوجود الشركة بالعطف كما اذا قال بسم الله ومحمد رسول الله او قال بسم الله واسم محمد رسول الله
بالجر قيل ولو رفع بان قال بسم الله ومحمد رسول الله يحل لانه مبتدأ لكن الاوجه ان لا يعتبر الاعراب بل يحرم مطلقا بالعطف
لان كلام الناس اليوم لا يجري عليه وان يقول اي ويكره ان يقول مع اسم الله تعالى اللهم تقبل من فلان وحده بقوله مع اسم الله لانه
لو ذكر غير الله قبل التسمية او بعد الذبح لا يكره لقوله عليه السلام بعد الذبح اللهم تقبل هذا من امة محمد قال بعض العلماء من اعتقد
اباحة متروك التسمية عامدا يكفر لان حرمته ثابتة بدليل مقطوع به وهو الكتاب واجماع السلف قال بحر الائمة السرخسي الا
انا لا نكفرهم لانهم يقولون بتاويل والكفر يندرئ بادنى شبهة كالحدود فان السكران اذا زنى او سرق فاخذ ولو ارتد
لا يكفر وقال علماؤنا القاضي لو قضى بجواز بيعه لا ينفذ قضاؤه من الحقايق وفي الخلاصة لو سمى وحد الشفرة او انفلتت
الشاة وقامت من مضجعها ثم اعادها الى مضجعها انقطعت التسمية ولا يؤكل والسنة نحر الابل وهو قطع العروق في اسفل
العنق عند الصدر وذبح البقر والشاة فان عكس اي ان ذبح الابل ونحر البقر والشاة كره لمخالفة السنة ويؤكل لوجود
شرط الحل وهو قطع العروق وانهار الدم وقال مالك الذبيحة بالعكس بغير ضرورة حرام لوقوع المخالفة للسنة المتواترة ولنا
ما روينا وقوله عليه السلام ما انهر الدم وذكر اسم الله عليه فكل والعروق التي تقطع في الذكوة الحلقوم وهو مجرى النفس والمري
وهو مجرى الطعام والشراب والودجان وهما عرقان في جانبي الرقبة يجري الدم فيهما وان قطع ثلثة منها اي من تلك العروق
الاربعة اي ثلثة كان اكل لانه يحصل بقطع الاكثر ما يحصل بقطع الكل من ازهاق الروح وانهار الدم وقال ابو يوسف قطع
احدى الودجين مع الحلقوم والمري بشرط لان كلا منهما مخالف للاخر فلا بد من قطعهما واما الودجان فالمقصود من قطعهما
انهار الدم فينوب احدهما عن الاخر وقال محمد قطع اكثر كل من هذه الاربعة بشرط لان كل واحد منها منفصل عن الاخر
والامر ورد بقطعه فقام الاكثر مقام الكل وقال الشافعي قطع الحلقوم والمري يكفي في الذبح لان الحيوة تزول بذلك وهو المقصود
من الذبح ولنا قوله عليه السلام افر الاوداج بما شئت انما جمع الودج تغليبا على الحلقوم والمري ويذبح شاة ولم يسل الدم
منها ولم يتحرك لا يحل اكله وان وجد احدهما حل هذا اذا لم يعلم حيوته وقت الذبح وان علم حل وان لم يتحرك ولم يسل منها دم من النوازل

اي قطعها وانهر الدم اي اساله الا السن القائم والظفر القائم لما روي انه عليه السلام قال كل ما انهر الدم
او ظفرا فانهما مدى الحبشة فانهم كانوا يذبحون بهما فانهما من اظهار التجلد وقيد بالسن القائم والظفر القائم لانهما لو كانا
منزوعين يجوز الذبح بهما ويكره وقال الشافعي لا يجوز لانه فعل غير مشروع فلا يكون ذكوة كما لو ذبح بهما غير منزوعين ولنا ان
المنزوع الة جارحة فيجوز الذبح به كما لو ذبح بحجر محدد وانما كره لانعدام احسان الذبح بالقائمين فانما لم يجز لاحتمال ان
يحصل الموت فيه من الثقل فيشبه المخنقة ويستحب ان يحد الشفرة قبل الاضجاع وكره بعد اخذ بالمذبوح قال عليه السلام
وليحد احدكم شفرته وليرح ذبيحته وراى عليه السلام رجلا اضجع شاة وهو يحد شفرته فقال هلا حددتها قبل ان تضجعها
ويكره ان يبلغ بالسكين النخاع وهو عرق ابيض في عظم الرقبة لنهيه عليه السلام عنه او يقطع الراس لان في قطعه زيادة تعذيب
الحيوان بلا فائدة ويؤكل لان هذه الكراهة لمعنى زائد وهو زيادة الالم فلا يوجب التحريم ويكره سلخها اي اخراج جلدها
قبل ان تبرد اي يسكن اضطرابها وكذا يكره وفي المشكلات واستقبال القبلة سنة في الذبح بالاتفاق وفي الاختيار ولو ذبح
الشاة من قفاها ان ماتت قبل قطع العروق فهي ميتة لوجود الموت بدون الذكوة وان قطعت وهي حية حلت لانها
ماتت بالذكوة كما اذا جرحها ثم ذبحها الا انه يكره فعله لما فيه من زيادة الالم من غير فائدة وما استانس من الصيد فذكاته
اختيارية اي الذبح لان الذكوة الاختيارية اصل فلا يترك عند القدرة وما توحش من النعم والنعم ابل وبقر وغنم وهو جمع
لا واحد له من لفظه وجمعه انعام فاضطرارية اي ذكوته اضطرارية وهو الجرح في اي موضع كان للعجز عن الاختيارية وان
كان في بطن المذبوح جنين ميت لا يؤكل الجنين وقالا ان تم خلقه اكل لانه جزء امه يتغذى بغذائها ويتنفس بتنفسها فيتذكى
بذكوتها ولابي حنيفة انه يحتمل ان يكون ميتا بذبح امه وان يكون ميتا قبله فلا يحل بالشك وفي الاختيار ولهذا كره ابو حنيفة
ذبح الشاة الحامل التي قربت ولادتها لما فيه من اضاعة المال وعندهما لا يكره لانه يؤكل عندهما واذا ذبح ما لا يؤكل لحمه طهر
جلده ولحمه لانه بالذكوة تزول الرطوبات النجسة فيطهر كما في الدباغة الا الخنزير والآدمي وانما لم يعمل فيهما الذكوة لاهانة
الخنزير وكرامة الادمي وحرمته كما لم يعمل الدباغة في جلدهما فان قلت لم قدم الخنزير على الادمي والتقديم دليل التعظيم
قلت التقديم انما يكون تعظيما اذا كان في موضع التعظيم كقوله تعالى والسابقون السابقون اولئك المقربون في
جنات النعيم واما في موضع الاهانة فالتقديم في التاخير كقوله تعالى لهدمت صوامع وبيع وصلوات ومساجد فصل و
لا يحل اكل كل ذي ناب من السباع السبع كل جارح ومنتهب عادة كالاسد والنمر والفهد والذئب والثعلب والضبع
والدب والفيل والقرد والسنور البري والاهلي وغيرها ولا ذي مخلب اي ظفر من الطيور وذو المخلب كل طائر يخطف
بالمخلب كالبازي والنسر والصقر والعقاب والشاهين والحداة وغيرها ولا الحشرات كلها وهي صغار الدواب
كالذباب والحية والعقرب والفارة والوزغة واليربوع والقنفذ وابن عرس ونحوها لانها من الخبائث قال الله
تعالى ويحرم عليهم الخبائث وفي الاختيار قال ابو حنيفة الدلق والسنجاب والفنك والسمور وما شابهه سبع ومعنى
تحريم هذه الاشياء كراهة لبني ادم لئلا يتعدى اليهم شيء من هذه الخصال الذميمة بالاكل ولا الحمر الاهلية ولا البغال
لنهيه عليه السلام يوم خيبر عن لحوم الحمر الاهلية والبغال متولد منها وكان في حكمها لان اكل الناتج معتبر بالام ان الحمار الوحشي

ولا الخيل وقالا لا يكره اكله لما روي ان النبي صلى الله عليه وسلم اذن في لحم الخيل يوم خيبر ولابي حنيفة قوله تعالى والخيل والبغال والحمير لتركبوها امتن الله عباده بركوبها ولو كانت ماكولة لامتن به لان الحكيم لا يمتن بادنى النعم مع وجود اعلاها ويكره الرخم بفتح الخاء المعجمة يقال له بالتركي قرتل والبغاث وهو طاير صغير يشبه العصفور والغراب الذي ياكل الجيف فانه تخلفت بالنجاسات وفي الاختيار اذا المراد الغراب الاسود وكذا الغداف والضب وقال الشافعي يحل الضب والضبع والثعلب لما روي انه عليه السلام نهى عايشة رضي الله عنها عن اكل الضب حين سألته وعن اكل الضبع والثعلب من السباع والسلحفاة لانها من الحشرات بدليل جواز قتلها في الحرام ويجوز غراب الزرع والعقعق والارنب والجراد وفي الاختيار قال ابو يوسف غراب الزرع لهيئة مخالفة للغراب في صغر جثته وانه يدخر في المنازل ويألف كالحمام ويطير ويرجع والعقعق يخلط في اكله فاشبه الدجاج والارنب لما روي عن عمار بن ياسر قال اهدي لرسول الله صلى الله عليه وسلم ارنبة مشوية فقال لاصحابه كلوا قال ابو يوسف فاما الوبر فلا احفظ فيه شيئا عن ابي حنيفة وهو عندي كالارنب وهو يعتلف البقول والنبت وهذا لان الاشياء على الاباحة الا ما قام عليه دليل الحظر واما الجراد فلقوله عليه السلام احلت لنا ميتتان ودمان اما الميتتان فالسمك والجراد واما الدمان فالكبد والطحال سواء مات حتف انفه واصابته آفة كالمطر ونحوه لاطلاق النص وفي الحقايق الخطاف والبوم والخفاش يؤكل وقيل لا وفي المشكلات اكل الفاختة والهدهد لا بأس به ويؤكل الابقع الذي ياكل الحب والجيف ولا يؤكل الابقع الذي ياكل الجيف دون الحب واما الغراب الذي يخلط وهو ياكل الزرع والجيف فانه لا بأس باكله ولا يؤكل من حيوان الماء الا السمك والمارماهي يقال له بالتركي يلن بليق والجريث بكسر الجيم وتشديد الراء يقال له بالتركي سنرن بالق وقال الشافعي جميع حيوانات البحر حلال لقوله تعالى احل لكم صيد البحر ولنا قوله تعالى ويحرم عليهم الخبائث والطباع السليمة تستخبث غير السمك وما روي انه عليه السلام نهى عن بيع السرطان والخلاف في الاكل والبيع واصح المراد بالصيد في الآية الاصطياد ولا يلزم منه حل الاكل ولا يؤكل الطافي منه اي الذي مات في الماء بغير آفة معلومة فعلا على وجهه من السمك وقال الشافعي يؤكل لاطلاق ما تمسك به من الآية ولنا انه عليه السلام قال ما لفظه البحر اي رماه فكل وما نضب عنه الماء اي ذهب وبعد فكل وما طفا اي علا فوق الماء ولم يرسب فلا تأكل والضابط فيه ان ما كان بسبب موته معلوما من رمي البحر او انكشافه يؤكل والا فلا وان مات من شدة حر الماء او برده او كدره فقيل يؤكل لان سببه معلوم وقيل لا يؤكل لان الماء لا يقتل السمك حارا كان او باردا كذا في التبيين وفي الحقايق سمكة بعضها في الماء وبعضها في الارض ميتة ان كان الراس خارج الماء اكل وان كان في الماء وكان ما على الارض قدر النصف او اقل لم يؤكل وما على الارض اكثر من النصف اكل وفي الاختيار ولو ابتلعت سمكة سمكة يؤكل لانه بسبب حادث للموت قال ابو يوسف عن ابي حنيفة تحبس حتى تطيب والجلالة التي تاكل العذرة فان خلطت فليست بجلالة ولذلك قالوا الدجاجة لا تكون جلالة لانها تخلط وقال محمد اذا انتن وتغير ووجد منه ريح منتنة فهي جلالة لا يشرب لبنها ولا يؤكل لحمها ويجوز بيعها وهبتها واذا حبست زالت الكراهة لان ما في جوفها يزول وهو الموجب للتغيير والنتن ولم يوقت ابو حنيفة لانه اذا توقف على

قدر ثلاثة ايام اعتبارا للغالب من حالها وقد روي ان النبي عليه السلام كان يحبس الدجاج ثلاثة ايام ثم ياكله وهذا على طريق بالثلاثة بناء على هذا الحديث

كتاب الاضحية

وهي بتشديد الياء اسم لما يذبح ايام النحر بنية القربة لله تعالى وتجمع على اضاحي وكذلك الضحية وتجمع على ضحايا ويقال ايضا اضحاة وهي من اضحى اذا دخل في الضحى لانها تذبح وقت الضحى فيسمى الواجب باسم وقته كصدقة الفطر والصلوات الخمس وهي اي الاضحية واجبة على كل مسلم حر مقيم موسر شاة عن نفسه فلا تجب على من لم يتصف بالاوصاف المذكورة وقال الشافعي هي سنة لقوله عليه السلام ثلاث كتب علي ولم يكتب عليكم الوتر والضحى ولنا قوله عليه السلام من ضحى قبل الصلوة فليعد فلولا انها واجبة لما امر باعادتها والامر للوجوب قوله ولم يكتب اي ولم يفرض فكان النفي نفي الفرضية ونحن نقول به وفي الاختيار واختصاصها بالمسلم لانها عبادة وقربة وبالحر لان العبد لا يملك شيئا وبالمقيم لانها اختصت باسباب يشق على المسافر تحصيلها وتفوت بمضي الوقت ويستوي فيه المقيم بالامصار والقرى والبوادي لانه مقيم وبالموسر لقوله عليه السلام لا صدقة الا عن ظهر غنى والمراد الغنى المشروط لوجوب صدقة الفطر وتجب على واحد منها لانه ادنى الدم واما اولاده الصغار فروى الحسن عن ابي حنيفة انه يجب عليه ان يضحي عن اولاده الصغار كصدقة الفطر وعنه لا تجب لانها قربة محضة والقربة لا تجب بسبب الغير بخلاف صدقة الفطر فانها مؤنة وسببها راس يمونه ويلي عليه وصار كالعبيد يؤدي عنهم صدقة الفطر ولا يضحي عنهم ولو كان للصبي مال ضحى عنه ابوه او وصيه خلافا لمحمد وزفر وهو نظير الاختلاف في صدقة الفطر وقيل الاصح انها لا تجب في مال الصبي بالاجماع لانها قربة فلا يحاط بصدقة الفطر على ما بينا ولان الواجب الاراقة والتصدق بها ليس بواجب ولا يجوز ذلك في مال الصبي لانه لا يقدر على اكل جميعها عادة ولا يجوز بيعها فلا تجب وذكر القدوري في شرحه الصحيح انها تجب ولا يتصدق بها لانه تطوع ولكن ياكل منها الصغير وعياله ويدخر له ما يمكنه ويبتاع له بالباقي ما ينتفع بعينه كما يجوز للبالغ ذلك في الجلد والجد كالاب عند عدمه وان اشترك سبعة في بدنة او بقرة جاز ان كانوا من اهل القربة يعني مسلمين وهم يريدونها اي يريدون القربة قيد بقوله ان كانوا الى اخره لانه لو كان احدهم كافرا او اراد بنصيبه اللحم لا القربة او كان لاحد السبعة اقل من السبع لا يجزي عن واحد منهم لان الدم لا يتجزى قربة فاذا جاز عن سبعة فجوازها عن اقل منها بالطريق الاولى كذا في الاختيار وقال مالك يجزي عن اهل بيت بدنة سواء كانوا السبعة او اكثر وعندنا لا يجوز اكثر من سبعة له اطلاق قوله عليه السلام على كل اهل بيت في كل عام اضحاة ولنا قوله عليه السلام البدنة عن سبعة ولو اشترى بقرة للاضحية ثم اشترك فيها ستة اجزاءه وقال زفر وهو القياس لا يجزي عنهم لانه اعدها للقربة فلا يجوز بيعها وفي الشركة بيعها ولنا ان المضحي وقت شراء البدنة قد لا يجد من يشاركه فيها فبعد شرائها يجد شركاء فجوزناها للحاجة وفي والاحسن ان يطلب الشركاء قبل الشراء لئلا يكون راجعا عن القربة وعن ابي حنيفة انه يكره ذلك بعد الشراء وقيل لو اراد الاشتراك وقت الشراء لا يكره ويقتسمون لحمها بالوزن قيد به لانهم لو اقتسموه جزافا لا يجوز الا اذا جعلوا مع اللحم شيئا من السقط كالراس والاكارع فيجوز لكون السقط بمقابلة الزايد وتختص الاضحية بالابل والبقر والغنم سواء كان ضانا او معزا لنقل الصحابة رضي الله عنهم التضحية من الابل والبقر والغنم كذا في شرح المجمع لمولانا نظام الدين ويجزي فيها اي الاضحية ما يجزي

ثم الاضحية الجذع من الضان وفي المحيط لو اشترى موسر شاة فولدت يذبح الولد معها لان الام تعينت محلا لاقامة القربة
فسرى الى الولد وان اشتراها موسر فله ان لا يذبح الولد لان الايام بالشراء لم تتعين الاضحية ولا يجوز المعيب وقد قدمنا
ذكره والاختلاف فيه في باب الهدي فليطالع وفي الاختيار الا ان القليل من العيب عفو لانه قلما يسلم الحيوان منه
فكان في اعتباره حرج فيسقط والشق في الاذن والوسم قليل لا اعتبار به ويتصدق بجلالها وخطامها ولا يعطي اجرة
القصاب منها وقد بيناه في الهدي ويختص الاضحية بايام النحر ولا يصح بعدها وهي ثلثة يوم النحر ويومان بعده وقال الشافعي
ثلثة ايام بعده لقوله عليه السلام ايام التشريق كلها ايام ذبح ولنا ما روي عن عمر وعلي وابن عباس رضي الله عنهم قالوا ايام
النحر ثلثة وقد قالوا سماعا لان الرأي لا يهتدي الى المقادير وفي الاخبار تعارض فاخذنا بالمتيقن وهو الاقل افضلها
اولها لما فيه من مسارعة الخير وادناها اخرها لما فيه من تاخير الخير وفي الاختيار ويجوز ذبحها في ايامها ولياليها لان الايام
اذا ذكرت بلفظ الجمع ينتظم ما بازائها من الليالي كما في نذر الاعتكاف وفي الهداية الا انه يكره ذبحها في لياليها لاحتمال الغلط
في ظلمة الليل وفي الغاية والمراد الليلتان المتوسطتان لا الليلة الرابع عندنا لخروج وقت التضحية بغروب الشمس من اليوم
الثاني عشر وعند الشافعي يبقى الى الليلة العاشر وهي ليلة العيد لا يجوز باجماع العلماء فان مضت ايام النحر ولم يذبح الاضحية
فان كان فقيرا وقد اشتراها تصدق بها حية لانها غير واجبة على الفقير فاذا اشتراها بنية الاضحية تعينت للوجوب و
الاراقة انما عرفت قربة في وقت معلوم وقد فات فيتصدق بعينها وان كان غنيا تصدق بثمنها اشتراها او لا لانها واجبة
عليه فاذا فات الوقت وجب عليه التصدق بالثمن اخراجا له عن العهدة كالجمعة تقضى بعد فواتها ظهرا والصوم يؤدى
بعد العجز عنه فدية وتدخل وقتها بطلوع الفجر اول ايام النحر الا ان اهل المصر لا يضحون قبل صلوة العيد النفي بعض النهي لقوله
عليه السلام من ذبح قبل الصلوة فليعد ذبيحته ومن ذبح بعد الصلوة فقد تم نسكه واصاب سنة المسلمين وهذا الشرط
في حق من يجب عليه صلوة العيد واما سكان البوادي فيجوز لهم اذا انشق الفجر لان التاخير لاحتمال التشاغل به عن
الصلوة فلا معنى للتاخير في حق القروي ولا صلوة عليه ثم المعتبر في ذلك مكان الاضحية حتى لو كانت في السواد و
المضحي في المصر يجوز كما انشق الفجر وفي العكس لا يجوز الا بعد الصلوة وحيلة المصري اذا اراد التعجيل ان يبعث بها الى
خارج المصر فيضحي بها كما طلع الفجر كذا في الهداية وفي الخلاصة لو فات الصلوة يوم النحر يجوز التضحية قبل صلوة الامام
في الغد وبعد الغد وان لم يصل في بلدة صلوة العيد لفتنة او لعدم والي فضحوا بعد طلوع الفجر جاز وهو المختار وفي المحيط
واذا ترك الامام الصلوة يوم النحر لعذر او غيره لا يجوز التضحية حتى تزول الشمس لان الصلوة مرجوة ويجوز التضحية
في الغد قبل الصلوة لانه فات وقت الصلوة بزوال الشمس في اليوم الاول والصلوة في الغد قضاء لا اداء فلا
يظهر في حق التضحية وفي الاختيار ولو ضحى بعد صلوة اهل المسجد قبل صلوة اهل الجبانة لا يجوز قياسا لانه ضحى قبل
الصلوة المعتبرة وجاز استحسانا لحصولها بعد صلوة معتبرة فان الاكتفاء بها جائز ولو ضحى بعد اهل الجبانة قبل اهل
المسجد قال الكرخي كذلك وقيل يجوز بكل وجه لانها هي الاصل وصلوة المصر بعذر وقيل لا يجوز بكل وجه لان صلوة
اهل المصر هي الاصل كساير الصلوات وخروج الاخرين بعذر ضيق المسجد عنهم وتأكد وجوبها بآخر ايام النحر حتى لو افتقر في

ايام النحر سقطت عنه وان افتقر بعدها لا تسقط ويتصدق بالثمن كما بينا وكذا لو مات في ايام النحر سقطت وبعدها لا يجب
عليه ان يوصي بالتصدق بثمنها ولو اشترى الفقير وضحى ثم ايسر في ايام النحر قيل يعيد لان العبرة لآخر الوقت وقيل لا لان
الوجوب بطلوع الفجر اول الايام ويأكل منها اي المضحي من الاضحية ويطعم الاغنياء والفقراء ويدخر لقوله عليه السلام كنت
نهيتكم عن اكل لحوم الاضاحي فكلوا منها وتصدقوا وادخروا ومتى جاز اكله وهو غني جاز ان يطعمه غنيا آخر وفي الاختيار
ويستحب ان لا ينقص الصدقة من الثلث لان النصوص قسمتها بين الاكل والتصدق والادخار فيكون لكل واحد الثلث
وينتفع بجلدها فيما يفترش وينام عليه او يجعل منه آلة تستعمل كالقربة والدلو والسفرة لما روي عن عائشة رضي الله عنها
انها اتخذت من جلد اضحيتها سقاء او يشتري به آلة كالمنخل والغربال ولا يشتري به ما لا ينتفع به الا بالاستهلاك كالابازير
ونحوها لان المأثور ان ينتفع به او يبدله مع بقاء عينه ولا يبيعه لقوله عليه السلام من باع جلد اضحيته فلا اضحية له فان
باعه بشيء من النقود يتصدق به لان وجه القربة فقد فات فيتصدق به كذا رواه محمد ويكره ان يذبحها كتابي لانه ليس
من اهل القربة لكن جاز ذبحه وحصل اقامة القربة بانابته وفي الاختيار والاولى ان يذبحها بنفسه ان كان يحسن الذبح لانها
عبادة فاذا فعلها بنفسه كان افضل كساير العبادات وروى جابر رضي الله عنه انه عليه السلام ضحى بكبشين وقال حين
وجههما وجهت وجهي للذي فطر السموات والارض حنيفا مسلما اللهم منك ولك عن محمد وامته بسم الله والله اكبر وان
كان لا يحسن الذبح فالاولى ان يوليها غيره ويستحب ان يحضرها ان لم يذبحها لقوله عليه السلام يا فاطمة بنت محمد قومي فاشهدي
اضحيتك فانه يغفر لك باول قطرة تقطر من دمها الى الارض كلها ذنب اما انه يجاء بدمها ولحمها فتوضع في ميزانك وسبعون
ضعفا قال ابو سعيد الخدري يا نبي الله هذا لآل محمد خاصة فانهم اهل لما خصوا به من الخير ام لآل محمد وللمسلمين عامة
قال لآل محمد وللمسلمين عامة ولو ذبح اضحية غيره في ايامها بغير امره جاز استحسانا ولا يجوز قياسا وهو قول زفر وجه
القياس انه ذبح شاة غيره بغير امره فيضمن كما اذا ذبح شاة اشتراها القصاب وجه الاستحسان انها تعينت للذبح لتعينها
للاضحية حتى وجب عليه ان يضحي بها بعينها في ايام النحر ويكره ان يبدل بها غيرها فصار المالك مستعينا بكل من يكون اهلا
للذبح آذنا له دلالة لانها تفوت بمضي هذه الايام وعسى ان يعجز عن اقامتها لعوارض فصار كما اذا ذبح شاة شد
القصاب رجلها فان قيل يفوته امر مستحب وهو ان يذبحها بنفسه او يشهد الذبح فلا يرضى به قلنا يحصل له مستحبان آخران
صيرورته مضحيا لما عينه وكونه معجلا به فيرضى به ولو غلطا فذبح كل واحد منهما اضحية الآخر جاز عنهما ويأخذ كل منهما اضحيته
ان كانت باقية ويتحللان اي يحلل كل منهما صاحبه ان كانت ماكولة ولا ضمان عليهما وكان القياس ان يضمن كل منهما و
هو قول زفر كما تقدم وجه الاستحسان انه لما اشترى كل منهما شاة للاضحية تعينت لها وكره تبديلها بغيرها فصار كل منهما مأذونا
بالذبح دلالة لانها تفوت بمضي وقتها ويخاف ان يعجز عن اقامتها بعارض فلا يضمن لانه وكيل معنى كما اذا ذبح شاة شد القصاب
رجلها ليذبحها فذبحها الآخر لا يضمن ولو ذبح الراعي او الاجنبي شاة لا يرجى حياتها لا يضمن وقال الصدر الشهيد يضمن كذا في
شرح المجمع لمولانا نظام الدين فان تشاحا اي ان تخاصما بعد ان اكلا ولم يتحللا ضمن كل واحد لصاحبه قيمة لحمه ثم يتصدق بتلك القيمة
لانها بدل عن اللحم فصار كما لو باع اضحيته وهذا لان التضحية لما وقعت من صاحبه كان اللحم له ومن اتلف لحم اضحية غيره كان الحكم

وفي الاختيار [illegible]

نعم الاضحية الجذع من الضأن وفي المحيط لو اشترى شاة فولدت يذبح الولد معها لان الام تعينت محلا للاقامة
الى الولد وان اشترا اما موسر فله ان لا يذبح الولد لان الام بالشراء لم تتعين الاضحية ولا يجوز المعيب وقد قدمنا ذكر
والاختلاف فيه في الاذن والوسم قليل لا اعتبار به ويتصدق بجلالها وخطامها ولا يعطي اجرة القصاب منها وقد
بيناه في الهدي **ويختص الاضحية بايام النحر** ولا يصح بعدها **وهي ثلثة** يوم النحر ويومان بعده وقال الشافعي ثلثة ايام بعده
لقوله عليه السلام ايام التشريق كلها ايام ذبح ولنا ما روي عن عمر وعلي وابن عباس رضي الله عنهم قالوا ايام النحر ثلثة
وقد قالوا سماعا لان الراي لا يهتدي الى المقادير وفي الاخبار تعارض فاخذنا بالمتيقن وهو الاقل **افضلها اولها**
فقير اشترى اضحية فضاعت فاشترى اخرى ثم وجد الاولى فعليه ان يضحي بهما لان الواجب على الفقير بالشراء
بنية الاضحية بمنزلة النذر عرفا والشراء قد تعدد بخلاف الغني لان الوجوب عليه بايجاب الشرع والشرع لم يوجب
عليه الا مرة واحدة وذكر الزعفراني ان اوجب الثانية اي باسمها فعليه ان يضحي بهما والا وجبها بدلا عن الاول
فله ان يذبح ايتهما شاء لان الايجاب متحد فاتحد الواجب وفي الهداية ومن غصب شاة فضحى بها ضمن قيمتها وجاز عن
اضحية لانه ملكها بسابق الغصب بخلاف ما لو اودع شاة فضحى بها لانه يضمنه بالذبح فلم يثبت الملك له الا بعد الذبح

كتاب الجنايات

وهي جمع جناية وهي كل فعل محظور يتضمن ضررا ويكون تارة على نفسه وتارة على غيره
والمراد بالجناية هنا الفعل الضار الصادر من الجاني على نفس غيره يكون غصبا وعلى عرضه يكون غيبة وهذا
الباب ليس لبيانهما **القتل المتعلق به الاحكام** اي القتل الذي يتعلق به القصاص او الدية والكفارة **خمسة عمد وشبهه**
وخطاء وما اجري مجراه وقتل بسبب وبيان الحصر ان القتل لا يخلو اما ان كان مباشرة اولا فان لم يكن مباشرة فهو
القتل بسبب وان كان مباشرة فاما ان كان عمدا او خطاء فان كان عمدا فاما ان كان بسلاح وما يشبهه
في تفريق الاجزاء او بغير ذلك وان كان بسلاح فهو العمد وان كان بغيره فهو شبه العمد وان كان خطاء فاما ان
كان حالة اليقظة او حالة النوم فان كان حالة اليقظة فهو الخطاء وان كان حالة النوم فهو الذي اجري مجراه فان
قلت قتل المكره ليس مباشرة منه وقد جعلتموه عمدا حتى اوجبتم عليه القصاص قلنا لما كان المكره مسلوب الاختيار
لم يضف الفعل اليه فجعلناه كالآلة في يد المكره وانتقل فعله اليه وكان المكره قتله بآلة اخرى فصار مباشرة تقديرا
وشرعا **فالعمد ان يتعمد الضرب بما يفرق الاجزاء كالسيف والليطة** وهو قشر القصب والمروة وهو الحجر الحديدة
والنار والخشب المحدد في الاختيار ولو قتله بحديد او صفر غير محدد كالعمود والسنجة ونحوهما ففيه روايتان
في ظاهر الرواية هو عمد نظرا الى انه اصل الآلة وفي رواية الطحاوي ليس بعمد لانه لا يفرق الاجزاء ولو طعنه برمح
لا سنان له فجرحه فهو عمد لانه اذا فرق الاجزاء فهو كالسيف وروى ابو يوسف عن ابي حنيفة فمن ضرب رجلا
بابرة وما يشبهها عمدا فمات لا قود فيه وفي المسلة ونحوها القود لان الابرة لا يقصد بها القتل عادة ولا يقصد
بالمسلة وفي رواية اخرى ان غرز بالابرة في المقتل قتل والا فلا **وحكمه** اي حكم العمد **الاثم والقود** اما الاثم فلقوله تعالى
ومن يقتل مؤمنا متعمدا فجزاؤه جهنم وقال عليه السلام الآدمي بنيان الرب ملعون من هدمه ولا يجب عليه

الكفارة لانها لا تستطاع عليه وقال الشافعي هي واجبة لانها شرعت لمحو الاثم في العمد اكثر وكان احوج الى التكفير ولنا قوله عليه السلام خمس
من الكباير لا كفارة فيهن الاشراك بالله وعقوق فلا خيار بينه وبين الدية وقال الشافعي ولي القتيل مخير بين القود
والدية يطالب بايهما شاء وبغير رضاء القاتل لقوله عليه السلام من قتل قتيلا فاهله بين خيرتين ان احبوا قتلوا و
ان احبوا اخذوا الدية ولنا قوله تعالى كتب عليكم القصاص في القتلى الآية وتأويل ما رواه ان احبوا قتلوا ان رضي به القاتل
او لم يرض وان احبوا اخذوا الدية ان رضي به القاتل **الا ان يعفو الاولياء** لسقوط حقهم او يموت القاتل لفوات محل الاستيفاء
او حكمه بدل القود **ووجوب المال** قليلا كان او كثيرا **عند المصالحة برضاء القاتل في ماله** على ما اصطلح عليه من تعجيل او تأجيل او تنجيم
وان لم يذكروا شيئا كان المال حالا كساير المعاوضات عند الاطلاق وانما وجب في ماله لقوله عليه السلام لا تعقل العاقلة
عمدا ولا صلحا وهذا عمد وصلح فلا تتحمل العاقلة **او عند صلح بعضهم او عفوه** عن نصيبه فيسقط القصاص عن كل الورثة لانه لا
يتجزى فلما سقط القصاص في نصيب غير العافي او المصالح انقلب حقه مالا لئلا يسقط بلا عوض ولم يجب على القاتل لعدم
التزامه **فيجب بقية الدية** بعد الصلح بعضهم او عفوه عن نصيبه **على العاقلة** لانه مال وجب بغير قصد من القاتل فصار
كالخطاء وليس للعافي منه شيء لسقوط حقه بعفوه واصل هذا ان القصاص حق جميع الورثة وكذا الدية خلافا للشافعي
ومالك في الزوجين لهما ان الوراثة خلافة وهي بالنسب دون السبب لانقطاعه بالموت ولنا انه عليه السلام امر بتوريث
امرأة اشيم الضبابي من عقل زوجها ولان حق يجري فيه الارث حتى ان من قتل وله ابنان فمات احدهما عن ابن كان
كان القصاص بين الصلبين وبين ابن الابن فيثبت لساير الورثة والزوجية تبقى بعد الموت حكما في الارث واذا
ثبت للجميع فكل منهم يتمكن من الاستيفاء والاسقاط عفوا وصلحا ثم يجب ما يجب من المال في ثلث سنين كذا في الهداية **او يسقط**
القصاص عند تعذر الاستيفاء لشبهة كقتل الاب ابنه عمدا فتجب الدية في ماله اي مال القاتل **في ثلث سنين** وقال الشافعي
تجب حالة لان الاصل انما يجب بالاتلاف حالة والتأجيل في الخاطي للتخفيف وهذا عامد لا يستحقه ولنا انه مال وجب
بالقتل ابتداء فاشبه العمد فيكون مؤجلا **ولا كفارة في العمد** سوى الاستغفار وقد بيناه وبينا الخلاف فيه قريبا **وشبهه**
اي شبه العمد **ان يتعمد الضرب بما لا يفرق الاجزاء كالحجر والعصاء** مطلقا **واليد** وقالا اذا ضربه بحجر عظيم او بخشبة عظيمة
فهو عمد وشبهه ان يتعمد ضربه بما لا يقتل غالبا كالسوط والعصا الصغيرة وفي الحقايق هذا اذا لم يوال في الضرب
فان والى بحيث يقتل غالبا فهو عمد محض عندهما لهما ان معنى العمد فيه متقاصر لكونه مستعملا آلة صغيرا واما في الحجر العظيم
ونحوه فمعنى العمد متكامل ومفضي الى القتل كالسيف فيجب القصاص ولابي حنيفة ان المثقل ليس بآلة للقتل واستعمال
غير الآلة يدل على انه غير قاصد للقتل فكان ذلك خطاء شبه العمد **وموجبه** بفتح الجيم اي ما يوجبه شبه العمد **الاثم** لانه
ارتكب ما هو محرم **والكفارة** لشبهه بالخطاء وفيها معنى العبادة فيحتاط في ايجابها **والدية المغلظة على العاقلة** للاجماع
الصحابة على ذلك وسيأتي بيانها في الديات ان شاء الله تعالى ولا قصاص في شبه العمد لتمكن الشبهة في عمده وهو اي
شبه العمد **عمد فيما دون النفس** لان الاتلاف فيما دونها من الاعضاء لا يختص بآلة دون آلة كما في النفس فصار المعتبر
فيه مجرد تعمد الضرب **والخطاء ان يرمي شخصا يظنه صيدا او يظنه حربيا فاذا هو مسلم** فهو خطاء في القصد **او يرمي غرضا** اي

المحل فيجب آدميا وهو خطاء في الفعل وهو اقوى لانه اذا وقع في الفعل كان واقعا في القصد ايضا وموجبه اي ما يوجبه الخطاء سواء كان في القصد او الفعل الكفارة لان فيه اثم ترك التثبت في الامور والدية على العاقلة لقوله تعالى ومن قتل مؤمنا خطاء فتحرير رقبة ودية مسلمة الى اهله ولا اثم فيه اي ليس في الخطاء اثم العمد ولكن يأثم بترك التثبت والاحتراز حالة الرمي على آدمي وما اجري مجراه اي مجرى الخطاء في جميع احكامه النائم ينقلب على انسان فيقتله فهو كالخطاء في الحكم لان فعل النائم ليس بعمد اذ لا قصد له ولا خطاء لان ترك التثبت انما يتصور في القصد والنائم لا قصد له الا انه في حكم الخطاء لحصول الموت بفعله كالخاطي والقتل بسبب كحافر البئر وواضع الحجر في غير ملكه وفنائه فيعطب اي يهلك به انسان حرا كان او عبدا وموجبه الدية على العاقلة لانه لما صار سببا للاتلاف جعله الشرع كالمتلف خطاء لا غير اي لا يجب فيه الكفارة كما في الخطاء ولا الاثم نبه بقوله في غير ملكه الى انه لو فعله في ملكه لا يضمن ما تلف به لانه مأذون في فعله فلم يكن متعديا فيه وقيد بقوله انسان لانه لو هلك به غير الانسان كالدابة والعروض وغيرهما يضمنه من ماله لان العاقلة لا يعقل الاموال كذا في شرح المجمع لمولانا نظام الدين وفي الاختيار ولو سقاه سما فقتله فهو سبب لانه لم يقتله مباشرة ولا هو موضوع للقتل ولهذا يختلف باختلاف الطبايع وان دفعه اليه فشربه فلا شيء عليه ولا على عاقلته لان الشارب قتل نفسه فصار كما اذا تعمد الوقوع في البئر وكل ذلك اي كل انواع القتل يوجب حرمان الارث اي ارث القاتل عن المقتول الا القتل بسبب فانه لا يوجب حرمان الميراث وقال الشافعي يحرم الميراث به ايضا لان الشارع جعله كمباشر القتل في ايجاب الضمان عليه فيوفر عليه ساير احكامه ولنا انه ليس بمباشر القتل حقيقة وانما الحق بالمباشر في ايجاب الضمان على خلاف القياس صيانة للدم عن الهدر فبقي في حق الكفارة وحرمان الارث على الاصل ولو مات في البئر التي حفرت في غير الملك غما بفتح الغين المعجمة وهو ان يكون النفس ماخوذا من الغم نصبه على الحالية او التمييز او مفعول له او مات جوعا معناه انه مات من حيث الغم والجوع لا من حيث السقوط فهو هدر اي لا شيء على عاقلة الحافر وقال ابو يوسف تضمن عاقلة الحافر الدية في الغم دون الجوع لان الغم انما حصل من وقوعه في البئر والجوع غير مختص بالبئر وقال محمد يضمن فيهما لانه سبب الوقوع اذ لولاه لتقرب الى الطعام والغم من هواء البئر مضاف الى الحافر كالعمق ولابي حنيفة انه لم يمت من السقوط حتى يكون الحفر سببا له وانما مات من الغم والجوع وهو ليس من صنعه بخلاف العمق لانه من صنعه قيد بقوله غما وجوعا اذ لو مات من الوقوع يضمن اتفاقا هذا اذا حفر في طريق هو ممر الناس اذ لو حفرها في غيره لا تضمن لانه غير متعد وكذا في شرح المجمع لمولانا نظام الدين والكفارة عتق رقبة مؤمنة فان لم يجد رقبة فصيام شهرين متتابعين لقوله تعالى ومن قتل مؤمنا خطاء فتحرير رقبة مؤمنة فمن لم يجد فصيام شهرين متتابعين والاطعام فيها غير مشروع لانه غير منصوص عليه واثبات البدل بالرأي لا يجوز ويقتل الحر بالحر وبالعبد وقال الشافعي لا يقتل الحر بالعبد لان مبنى القصاص على المساواة وهي منتفية بين الحر والعبد وهو ظاهر ولنا عموم قوله تعالى ان النفس بالنفس والرجل اي ويقتل الرجل بالمراة والكبير بالصغير لاطلاق النص والمسلم بالذمي وقال الشافعي لا يقتل المسلم بالذمي لان العصمة يثبت للذمي بعارض عقد الذمة فلا يكون كالمسلم

ولنا

ولنا ما روي انه عليه السلام قاد مسلما بذمي وقال انا احق من وفى بذمته ولا يقتلان اي لا يقتل المسلم والذمي بالمستأمن اتفاقا لقوله عليه السلام لا يقتل مسلم بكافر ولا ذو عهد في عهده اراد بالكافر هنا الحربي المستأمن بقرينة عطف قوله ولا ذو عهد عليه اي لا يقتل مسلم ولا ذمي ما دام في ذمته بكافر مستأمن وفي الاختيار وعن ابي يوسف انه يقتل به اعتبارا بالعهد وصار كالذمي ويقتل المستأمن بالمستأمن للمساواة وقيل لا يقتل وهو الاستحسان لقيام المبيح والصحيح اي ويقتل الصحيح بالزمن والاعمى وكذا بالمجنون وناقص الاطراف لما تقدم من عموم النص ولا يقتل الرجل بولده اي الاب والام وان علا بولده وان سفل وقال مالك لو ذبحه يقتص لانه قتل ولده عمدا بلا تاويل فيجب القصاص بخلاف ما لو ضربه بالسيف او غيره لاحتمال ان يكون ضربه للتاديب لا فسرى الى النفس من غير قصد فاورث شبهة ولنا قوله عليه السلام لا يقاد الوالد بولده ولا السيد بعبده وان كان مالكا يقتص منه ولا بعبد ولده ولا مكاتبه ولا بمدبره وام ولده لان غير المولى لو قتلهم كان القصاص له فلا يستوجب لنفسه القصاص ومن ورث قصاصا على ابيه كما اذا قتل ام ابيه سقط القصاص عن الاب لحرمة الابوة وينتقل القصاص الى الدية من ماله لانه عمد في ثلث سنين لان الديات تجب مؤجلة كذا في التوفيق والام والجدات والاجداد من اي جهة كانوا اي من قبل الرجال او النساء وان علوا كالاب في سقوط القصاص لانهم كانوا كالسبب في ايجاده فصاروا كالاب ومن جرح رجلا عمدا ومات المجروح منها اي من تلك الجراحة بان لم يعرض آخر فيضاف اليه الموت فعليه القصاص لوجود السبب وانعدام ما يبطله في الظاهر فيضاف اليه ولا يستوفي القصاص الا بالسيف وقال الشافعي يستوفي بما قتل حتى لو كان قطع يده ثم مات منه قطع يد القاتل فيمهل مثل تلك المدة فان مات منه فيها يكون قصاصا والا حز رقبته وان قتله بغير مشروع كاللواطة وسقي الخمر يقتص بالسيف اتفاقا له قوله عليه السلام من غرق غرقناه ومن احرق احرقناه ولنا قوله عليه السلام لا قود الا بالسيف واما الحديث فالمراد منه السياسة بدليل انه اضافه الى نفسه ولا قصاص على شريك الاب والمولى والخاطي والصبي والمجنون وكل من لا يجب القصاص بقتله كالغارق والخانق ومن في معنى الاب يعني اذا اشترك اجنبي في قتل الاب ابنه او في قتل المولى عبده او في قتل غيرهما ممن ذكر لا يقتص الاجنبي ايضا وقال الشافعي يقتص الشريك الاجنبي غير شريك الخاطي لان المانع الموجود في احد القاتلين لا يمنع قصاص الآخر كما في الاجنبيين اذا عفى الولي عن احدهما بخلاف شريك الخاطي فان الشركة نادر فلا يقاس عليه غيره ولنا ان فعل كل واحد منهما ليس بقتل على الكمال لانه قتل واحد حصل بفعلهما فاذا سقط القصاص في حق احدهما سقط عن الآخر لثبوت الشبهة وعلى هذا الخلاف لو شارك الاجنبي ابا او مولى او غيرهما ممن ذكر غير الخاطي فانه لا خلاف فيه كما قررناه وفي الاختيار ثم من يجب عليه القصاص لو انفرد عليه نصف الدية في ماله لان فعله عمد وانما لم يجب القصاص عليه للعذر في الاستيفاء والعاقلة لا يعقل العمد لما روينا ونصفها الآخر على عاقلة الآخر ان كان صبيا او مجنونا او خاطيا لان الدية تجب فيه بنفس القتل فان عمد الصبي والمجنون خطاء قاله علي رضي الله عنه وان كان الاب ففي ماله على ما تقدم واذا قتل عبد الرهن فلا قصاص حتى يجتمع الراهن والمرتهن انما وجب حضور المرتهن عند استيفاء الراهن القصاص ليكون سقوط حقه برضاه

القصاص

سقوط حقه يمكن الجواب بان الاستيفاء غير متعذر لاحتمال العود اما بالصلح او بدعوى الشبهة في القتل فيصير خطاء
كذا في الكفاية واذا قتل المكاتب عن وفاء اي عن مال يكون وافيا لاداء بدل الكتابة وله ورثة غير المولى فلا قصاص
لهم اصلا اي لا للمولى ولا للورثة سواء اجتمعوا مع المولى او لم يجتمعوا لانه ان مات عبدا فالحق للمولى وان مات
حرا فللورثة والمسئلة مختلفة بين الصحابة رضي الله عنهم فاشتبه الولي وعند اشتباه ولي الحق تعذر استيفاؤه
وفي الاختيار وان لم يترك وفاء فالقصاص للمولى لانه مات عبدا بالاجماع وان قتل عن وفاء ولا وارث له الا المولى
فله القصاص لان حق الاستيفاء له حرا مات او عبدا والحكم واحد وهو القود واختلاف السبب لا يفضي الى المنازعة القصاص
وقال محمد لا قصاص للاشتباه بسبب الاستيفاء اما بالولاية او بالرق وجوابه ما مر واذا كان القصاص بين كبار وصغار
فللكبار الاستيفاء اي استيفاء القصاص وقالا ليس لهم ذلك حتى يبلغ الصغار لانه حق مشترك بينهم فلا يستوفيه
بعضهم كما لا يستوفيه الحاضر اذا كان بعض الورثة غايبا لاحتمال عفو الغايب ولابي حنيفة ان كل حق لا يتجزى اذا ثبت
لجماعة يثبت لكل واحد منهم كاملا كما في ولاية الانكاح والقصاص كذلك فيستوفيه الكبار وامكان عفو الغايب قايم
لكونه اهلا له وهذا الاحتمال مانع من تفرد الحاضر بالاستيفاء والعفو عن الصغار غير صحيح فلا يكون مانعا اعلم ان الخلاف
فيما اذا كان الكبير غير اب الصغير اذ لو كان كذلك كما اذا قتل عبد مشترك بينه وبين ولده الصغير فالاب يستوفيه في الكل
اتفاقا كذا في الكافي وفي الاختيار ولو كان الكل صغارا قيل يستوفي السلطان وقيل ينتظر بلوغ احدهم والمجنون
والمعتوه كالصبي وليس للحاضر الاستيفاء دون الغايب لاحتمال عفوه على ما مر والعفو من الصغير غير محتمل وفي
انتظار بلوغه تفويت الاستيفاء على سبيل الاحتمال بخلاف الغايب لان احتمال العفو منه ثابت فافترقا واذا قتل ولي
الصبي والمعتوه وهو الذي يختلط كلامه تارة يشبه بالعقلاء وتارة بالمجانين فللاب او القاضي ان يقتل او يصالح
اما الاب فلانه يقتل لانه من الولاية على النفس شرع لامر راجع اليها وهو تشفي الصدر فيليه كالانكاح واذا ثبت
له ولاية القتل يثبت له ولاية الصلح لانه انفع للصبي وليس له العفو لانه ابطال الحق بغير عوض وعلى هذا قطع
يد الصبي او المعتوه عمدا وكذلك القاضي لانه بمنزلة السلطان ومن قتل ولا ولي له فللسلطان ان يستوفي القصاص
وكذلك القاضي والوصي يصالح لا غير اي لا يملك العفو لما ذكرنا ولا القصاص لانه لا ولاية له على النفس فتعين الصلح
صيانة للحق عن البطلان ولا قصاص في التخنيق والتغريق وقالا فيهما القصاص وهو قول الشافعي غير انه
عنده يستوفي حذوا وعنده يخنق ويغرق كما مر من قبل لهم قوله عليه السلام من غرق غرقناه الحديث والتخنيق
مثله ولابي حنيفة قوله عليه السلام الا ان قتيل خطاء العمد قتيل السوط والعصا وفيه وفي كل خطاء ارش ولانه لا تماثل
بين الجرح والدق لقصور الثاني عن تخريب الظاهر وكذا لا يتماثلان في حكمة الزجر لان القتل بالسلاح غالب وبالمثقل
نادر وهذان من قبيل المثقل وما رواه محمول على السياسة وقد اومت اليه اضافته الى نفسه واذا امتنع القصاص
وجبت الدية وهي على العاقلة الا ان يتكرر التخنيق او التغريق فيقتص منه اتفاقا سياسة لانه يسعى في الارض
فسادا ويقتل الجماعة بالواحد لما روي ان سبعة من صنعاء قتلوا واحدا فقتلهم عمر رضي الله عنه وعليه اجماع الصحابة

القصاص

في قطع يد حيث لا يقطعون لان القصاص في النفس يجب بازهاق الروح وانه لا يتبعض فيصير كل واحد كالمتفرد في الاتلاف
وفي الاختيار بخلاف ما اذا اجتمعوا اما القطع فيتبعض فيكون الواحد متلفا لبعض اليد ولا قصاص فيه والواحد اي
ويقتل الواحد بالجماعة اكتفاء بقتله ولا يجب الدية للباقين وقال الشافعي يقتل بالاول ويجب الدية للباقين وان قتلهم
جميعا ولم يعرف اول المقتول يقرع بينهم فيقتل لاجل من خرجت قرعته ويكون الديات للباقين وفي احد قوليه القصاص
سهم والديات سهم له ان النفس الواحدة لا تتوازى الانفس فلا يكون الواحد قصاصا بهم كما لا تقتص اليد الواحدة
بالايدي اكتفاء ولنا ان القاتل اذا قتل يكون لكل من اولياء القتيل يستوفيا حقه على الكمال لان ازهاق الروح غير متجز
والمماثلة في قصاص الانفس ساقطة لان الكبير يقتل بالصغير والبصير بالضرير اما المماثلة في الاطراف فمعتبرة لانها في
حكم الاموال وان قتله ولي احدهم سقط حق الباقين لان حقهم في القصاص وقد فات واذا مات القاتل سقط القصاص
لفوات محله ومن رمى انسانا عمدا فنفذ منه اي خرج منها الى اخر ومات فالاول عمد لانه تعمد رميه وفيه القصاص على ما عرف والاخر
خطاء لانه لم يقصده وكان على عاقلة الدية لما مر وان كان شيئا واحدا الا ان المحلين مختلفان فينزل الفعل الواحد
منزلة فعلين مختلفين لتعدد الاثر فيعتبر لكل حكمه وفي الاختيار ومن نهشته حية وعقرب وعقره سبع وشجه
وشجه اخر فعلى الشاج ثلث الدية والباقي هدر لانه تلف بثلاثة انواع جناية معتبرة في الدنيا والاخرة وهي فعل الاجنبي
وجناية هدر في الدنيا والاخرة وهي فعل الحية والعقرب والسبع وجناية معتبرة في الاخرة هدر في الدنيا وهي فعله فيكون
على الاجنبي ثلث دية النفس لانه اتلف الثلث فصل ولا يجري القصاص في الاطراف كاليد والرجل الا بين مستوي
الدية اذا قطعت من المفصل وتماثلت قيد بقوله مستوي الدية احترازا عما لا يستوي ديتهما كما اذا قطع العبد يد عبد
او الرجل الحر يد امراة او حرة لا يجري القصاص فيهما بل يجب في العبد القيمة وفي الحرة الدية وقال الشافعي يجري فيهما القصاص
الا اذا قطع الحر طرف العبد فانه لا قصاص عنده ايضا وقيد بقوله من المفصل لانه لا قصاص فيما دونه لانه لا يمكن رعاية التساوي
في القطع الا اذا كان منه له انه يجري بين العبدين والرجل والمراة في النفس فكذا في الطرف ولنا ان الاطراف يسلك
بها مسلك الاموال ولهذا لا يقطع الصحيح بالاشل والكامل بالناقصة الاصابع لاختلافهم في القيمة بخلاف النفس على ما مر
فكانت المماثلة فيها شرطا ولا مماثلة في اطراف العبيد لاختلاف القيمة وفي الرجل والمراة لاختلاف الدية وفي الاختيار
ان تفاوت قيمة العبد فعدم التساوي فيهم ظاهر وان تساوت فذلك مبني على الحزر والظن فلا يثبت به القصاص وتصحيح
محمد على جريان القصاص بين الرجل والمراة في الشجاج التي يجري فيها القصاص لانه ليس في الشجاج تفويت منفعة
وانما هو الحاق شين وقد استويا فيه وفي الاطراف تفويت المنفعة وقد اختلفا فيها ويجري بين المسلم والذمي
لتساويهما في الدية خلافا للشافعي لتفاوت العصمة بينهما لوجود الكفر المبيح في احدهما ثم النقصان نوعان نقص
مشاهد كالشلل فيمنع من الاستيفاء الكامل بالناقص ولا يمنع من استيفاء الناقص بالكامل ونقص من طريق الحكم
كاليمين مع اليسار فيمنع الاستيفاء لكل واحد من الطرفين بالاخر وكذا الاصابع لا تقطع الا مثلها الخنصر بالخنصر
واليسار باليسار والناب بالناب والثنية بالثنية والضرس بالضرس ولا يؤخذ الاعلى بالاسفل لان القصاص ينبئ عن المساواة

الا بالتساوي في المنفعة والقيمة
(ولا مساواة بين اليمين واليسار في المنفعة والقيمة)

اشاله فاذا قطع يده من غير المفصل قطعت يده لقوله تعالى والجروح قصاص ولا معتبر بكبر اليد وصغرها لان منفعة
اليد لا تختلف بذلك وكذلك كل عضو تقطع من المفصل كالرجل ومارن الانف وهو ما لان منه والاذن لامكان المماثلة
بينهما في القطع قال تعالى والانف بالانف والاذن بالاذن ولا قصاص في اللسان ولا في الذكر لانهما ما ينقبض و
ينبسط فيمتنع رعاية المماثلة الا ان تقطع الحشفة وهي بالحاء المهملة راس الذكر فحينئذ يجري القصاص لان موضع
القصاص يكون معلوما كالمفصل وفي الاختيار واما الاذن لا ينقبض فيمكن المماثلة سواء قطعها او بعضها والحشفة
ان قطعها جميعا وجب القصاص لامكان المساواة وان قطع بعضها لا قصاص لتعذرها ولا قصاص في عظم الا في
السن وهذا اللفظ مروي عن عمر وابن مسعود رضي الله عنهما ولان اعتبار المماثلة في غير السن متعذر لاحتمال
الزيادة والنقصان بخلاف السن فان قلع من اصله يقلع الثاني وان كسر يبرد الثاني بالمبرد بقدره فيما لان
وفي الاختيار حتى لو كان السن بحال لا يمكن ابراده لا قصاص ويجب الدية في ماله ولا اعتبار بالكبر والصغر
لاستوائهما في المنفعة ولا قصاص في العين لامتناع رعاية المماثلة الا ان يذهب ضوءها وهي اي العين قائمة
فيمكن القصاص فيوضع على وجهه قطن رطب وتقابل عينه بالمرآة المحماة اي الحارة حتى يذهب ضوءها هكذا ماثور
عن الصحابة رضي الله عنهم وفي الاختيار وعن ابي يوسف لا قصاص في الاحوال لانه نقص في العين كالشلل
في اليد ولا تقطع الايدي باليد الواحدة يعني اذا قطع جماعة يد رجل لا تقطع ايديهم لان القطع يتبعض على ما
فيكون لكل واحد منهم متلفا بعض اليد ولا قصاص فيه وتجب ديتها اي دية اليد لانه حين تعذر القصاص تجب
الدية لئلا تخلو الجناية عن موجب ومن قطع يمنى رجلين معا او على التعاقب فلهما يمينه اي يمين القاطع ونصف
منه دية اليد الاخرى واقتسماه بينهما نصفين وقال الشافعي ان قطعهما على التعاقب تقطع بالاول فيغرم
الارش للثاني لان يده صارت مستحقة للاول فلم يستحقها الثاني كمن رهن شيئا وسلمه ثم رهنه من اخر وان قطعهما
معا يقرع بينهما وتقطع لمن خرجت قرعته ويكون الارش للاخر لان اليد الواحدة لا تفي بالحقين ولنا ان حق كل منهما
ثابت في كل اليد لتقرر السبب في كل منهما وكونه مشغولا بحق الاول لا يمنع تقرر السبب في حق الثاني فصار كما لو
قطع العبد يمنى رجلين على التعاقب فانهما يستحقان رقبته بخلاف الرهن لان فيه اثبات يد الاستيفاء وكما
فاذا ثبت للاول استحال ثبوته للثاني كما في الاستيفاء الحقيقي فيجب بيمنى رجلين لانه لو قطع يمين رجل ويسار
اخر تقطع يداه لهما وكذلك ان قطعهما من واحد تقطع يداه لهما فان قطع له احدهما حين غيبة صاحبه فلا شيء
للاخر في اليد لان حق الحاضر كان معلوما وحق الاخر الغائب كان مترددا فلم يؤخر استيفاء المعلوم لمكان الموهوم
كاحد الشفيعين اذا حضر والاخر غائب يقضى له بكل المبيع واذا كان القاطع اشل اي يابس اليد او ناقص الاصابع
فالمقطوع بالخيار ان شاء قطع اليد المعيبة ولا شيء له غيرها وان شاء اخذ دية يده لان استيفاء حقه كملا متعذر
فله ان يتجوز بدون حقه وله ان يعدل الى العوض كالمثلي في المغصوب اذا انصرم عن ايدي الناس بعد الاتلاف
فله ان ياخذ القيمة كذا هذا ثم اذا استوفاها ناقصا فقد رضي به فيسقط حقه كما اذا رضي بالرديء مكان الجيد في

النقص وفي الاختيار ولو سقطت اليد المعيبة او قطعت ظلما فلا شيء عليه لتعين حقه في القصاص وانما يصير
مالا باختياره فيسقط بفوات محله ولو قطعت في قصاص او سرقة فعليه الارش لانه اوفى بها حقا مستحقا عليه فكانه سالمة
له معنى وكذلك اي يكون المشجوج بالخيار اذا كان راس الشاج اصغر من راسه كما اذا شج رجلا فاستوعبت
ما بين قرني الشاج وتفضل براسه فهو بالخيار ان شاء اقتص بمقدار ما بين قرني الشاج وان شاء اخذ الارش لانه تعذر
استيفاء حقه كاملا لانه ان اخذ بقدر الشجة مساحة يتعدى الى غير حقه لما قلنا فان كان راس الشاج اكبر من راس المشجوج كما اذا
شج رجلا فاستوعبت الشجة ما بين قرني المشجوج وهي لا تستوعب ما بين قرني الشاج لكبر راسه فالمشجوج بالخيار ان شاء
اخذ بقدر شجته وان شاء اخذ ارشها لانه يتعذر الاستيفاء كملا للتعدي الى غير حقه وليس له ذلك فيتخير كما مر وكذا اذا استوعب
الشجة من جبهته الى قفاه ولا يبلغ قفاء الشاج فهو بالخيار لما مر كذا في الهداية ومن قطع يد رجل خطاء ثم قتله عمدا قبل
البرء هذه ست مسائل والمذكور في المتن اربع احديها ما ذكرت وثانيها او خطاء بعده وثالثها قوله او قطع يده عمدا ثم قتله
خطاء قبل البرء ورابعها قوله او عمدا بعد البرء يعني من قطع يد غيره عمدا ثم قتله عمدا بعد البرء اخذ بالامرين اي اخذ القاطع بالقتل
والقطع ففي المسئلة الاولى يجب في اليد نصف الدية وفي النفس القصاص وفي الثانية النصف في اليد وفي النفس الدية
وفي الثالثة القصاص في القطع والدية في القتل وفي الرابعة القصاصان فيهما لانهما متغايران حكما وفي المسئلة الاولى
والثالثة تعذر جمعهما لتغاير الفعلين وتغاير حكمهما وكذا في الثانية والرابعة لتخلل البرء بينهما وخامسها لو كان القطع و
القتل خطاءين من غير برء بينهما فيجمع بينهما ويكتفي بدية واحدة لانه اعتبر الكل جناية واحدة فدخل دية اليد في دية النفس
لانهما متجانسان والجمع بينهما ممكن ولا قاطع للسراية وسادسها ما اذا كان القطع والقتل عمدين ولم يتخلل بينهما برء
فللولي استيفاؤهما عند ابي حنيفة بان يقطع ثم يقتل وقالا يقتل ولا يقطع لان الفعلين متجانسان بكونهما عمدين ولم يتخلل
البرء بينهما فامكن جمعهما فيدخل القصاص في الطرف في قصاص النفس كما دخل ديته في دية النفس في الخطاءين وله ان القطع
لم يدخل في القتل لاختلافهما اذا وجبا لحق الله بان وجب القطع بالسرقة والرجم بالزنا فلا يدخل اذا وجبا لحق العبد كما لو تخلل
بينهما البرء بخلاف ما اذا كانا خطاءين لان الواجب فيه بدل النفس وبدل الجزء داخل فيه لانه لو وجب معه لاجتمع ضمان الجزء والكل
في حالة واحدة وهما لا يجتمعان واما اذا كانا عمدين فالواجب جزاء الجناية فلا يدخل جزاء احديهما في جزاء الاخرى ومن قطع يد
غيره فعفى المقطوع يده عن القطع ثم مات منه من ذلك القطع فعليه اي فعلى القاطع الدية في ماله ولو عفى عن القطع وما يحدث منه
او عن الشجة وما يحدث منه او عن الجناية فهو عفو عن النفس وقالا اذا عفى عن القطع او عن الشجة فهو عفو عن النفس
ايضا لان العفو عن القطع عفو عن موجبه وموجب القطع لو اقتصر او القتل اذا سرى فكان العفو عنه عفوا عن احد موجبيه ايهما كان
ولان اسم القطع يتناول الساري والمقتصر فيكون العفو عن القطع عفوا عن نوعيه وصار كما اذا عفى عن الجناية فانه يتناول
الجناية السارية والمقتصرة كذا هذا ولابي حنيفة ان السبب الضمان قد تحقق وهو قتل نفس معصوم متقوم والعفو لم يتناوله
بصريحه لانه عفى عن القطع وهو غير القتل وبالسراية تبين ان الواقع قتل وحقه فيه وكان ينبغي ان يجب القصاص وهو
القياس لانه هو الموجب للعمد الا ان في الاستحسان تجب الدية لان صورة العفو اورثت شبهة وهي دارئة للقود بخلاف العفو عن الجناية

ثم ان كان خطاء يعتبر عفوه من الثلث لان موجبه المال وحق الورثة يتعلق بالمال وان كان عمدا فمن جميع المال لان موجبه القصاص
بر حق الورثة لانه ليس بمال واذا حضر احد الوليين واقام البينة على القتل ثم حضر الآخر فانه يعيد البينة وقالا لا يعيد
وان كان القتل خطاء لم يعدها بالاجماع وكذلك الدين الذي يكون لابيهما على آخر كذا في الهداية لهما ان القصاص طريقه
طريق الوراثة كالدين وهذا لانه عوض نفسه فيكون الملك فيه لمن له الملك في المعوض ولهذا لو انقلب مالا يكون للميت ولهذا يسقط
بعفوه بعد الجرح قبل الموت فينتصب احد الورثة خصما عن الباقين ولابي حنيفة ان القصاص طريقه الخلافة دون الوراثة
الا يرى انه يثبت بعد الموت والميت ليس من اهله بخلاف الدين والدية من اهل الملك في الاموال كما اذا نصب شبكة و
تعلق بها صيد بعد موته فانه يملكه واذا كان طريقه الاثبات ابتداء لا ينتصب احدهم خصما عن الباقين فيعيد البينة بعد
حضوره ويبطلان اقر كل واحد بالقتل اي بقتل زيد مثلا فقال الولي قتلتما جميعا فقتلهما اي للولي قتل كل المقرين و
لو كان مكان الاقرار شهادة بان شهد شاهدان ان زيدا قتله وآخران ان عمرا قتله فقال الولي قتلتماه جميعا فهو باطل اي
شهادة الكل باطلة والفرق ان الاقرار والشهادة يتناول كل واحد منهما وجود كل القتل ووجوب القصاص وقد حصل
التكذيب في الاول من المقر له وفي الثاني من المشهود له غير ان يكذب المقر له المقر في بعض ما اقر به لا يبطل اقراره في الباقي
وتكذيب المشهود له الشاهد في بعض ما شهد به يبطل شهادته اصلا لان التكذيب تفسيق وفسق الشاهد يمنع القبول
اما فسق المقر لا يمنع صحة الاقرار رمى مسلما فارتد المرمي اليه العياذ بالله ثم وقع به السهم ففيه الدية وقالا لا شيء فيه لانها
يعتبر ان حالة الاصابة لانها التلف الموجب للعقوبة وحالة التلف اسقط عصمة نفسه بالردة فكانه ابراء الرامي فصار
كما اذا ابراه بعد الجرح قبل الموت ولابي حنيفة انه صار قاتلا برميه وانه متقوم معصوم عند الرمي لوجوده قبل الردة
وقضيته وجوب القصاص الا ان اعتبار حالة القتل اورث شبهة لردته فيسقط القصاص فيجب الدية فانه يعتبر
حالة الرمي الا يرى انه لو رمى الى صيد ثم ارتد ثم وقع به السهم حل وكذا اذا رمى الى صيد ثم مات ثم اصابه حل و
يكون له وكذا لو بعد الرمي قبل الاصابة اجزاء عنه وذلك دليل ان المعتبر حالة الرمي كذا في الاختيار ولو كان المرمي اليه
عند الرمي مرتدا فاسلم ثم وقع به السهم فلا شيء عليه اي على الرامي اتفاقا لان المحل حين الرمي لم يكن متقوما فلم ينعقد الرمي
موجبا للضمان وعلى هذا اذا رمى حربيا فاسلم ثم وقع به السهم لا شيء عليه لما بينا كذا في الاختيار ولو رمى عبدا فاعتقه
مولاه بين الرمي والوصول فعليه القيمة لمولاه وقال محمد لا يجب تمام قيمته بل يجب عليه فضل ما بين قيمته مرميا وغير مرمي
حتى لو كان قيمته قبل الرمي خمسين وصارت بعده عشرين فعليه دفع ثلثين له ان العتق قاطع للسراية واذا انقطعت
بقي مجرد الرمي وهي جناية ينتقص بها قيمة المرمي اليه بالاضافة الى ما قبل الرمي فيجب ذلك ولهما انه يصير قاتلا من وقت
الرمي لان فعله الرمي وهو مملوك في تلك الحالة فيجب قيمته بخلاف ما اذا قطع طرف عبد ثم اعتقه مولاه ثم مات العبد يجب
عليه ارش اليد مع النقصان الذي نقصه القطع الى ان عتق ولا يجب عليه قيمة النفس لانه اتلف بعض المحل وانه يوجب
الضمان للمولى ولو وجب بعد السراية شيء لوجب للعبد فيصير نهاية الجناية مخالفة لابتدائها وهنا الرمي قبل الاصابة
لا يجب به الضمان لانه ليس باتلاف وانما تعلق به الرغبات فلا يختلف نهايته وبدايته كذا في الاختيار والله اعلم بالصواب

كتاب الديات الدية المال الذي هو بدل النفس والارش اسم للواجب على ما دون النفس الدية المغلظة
في شبه العمد اربعة انواع خمس وعشرون بنت مخاض ومثلها بنت لبون وحقاق وجذع اي يجب من كل منهما خمس و
عشرون بنت مخاض ما طعنت في الثانية وبنت لبون ما طعنت في الثالثة وحقة ما طعنت في الرابعة والجذع
ما طعنت في الخامسة وقال محمد الدية المغلظة ثلاثة انواع ثلثون جذعة ومثلها حقة واربعون ثنيات حوامل وهي جمع ثنية
وهي التي طعنت في السادسة له ما روي ان النبي عليه السلام قضى في دية شبه العمد ثلثين جذعة وثلثين حقة واربعين
خلفات الخلفة الحامل من النوق ولهما ما روي ان النبي عليه السلام قضى في الدية من الابل ارباعا ومعلوم انه لم يرد به
الخطاء لانها تجب في الخطاء اخماسا واعلم انه لا خلاف في ان التغليظ واجب في دية هذا النوع وهو انما يثبت في
الابل كما سيعرف حتى لو قضى الدية من غير الابل لم يغلظ لان الشرع ورد به ومنع التغليظ ان لو يجب شيئا فيه لا يوجبه في
الخطاء وغير المغلظة اخماس من الابل عشرون ابن مخاض ومثلها بنات مخاض وبنات لبون وحقاق وجذع اي من كل من
هذه الثلاثة عشرون وهذا قول ابن مسعود رضي الله عنه وهذا يعرف توقيفا فصار كالمرفوع الى النبي عليه السلام او الف
دينار اي تجب الدية من الذهب في الخطاء وشبه العمد الف دينار اتفاقا لما روي انه عليه السلام قضى في العين هكذا وانعقد
عليه الاجماع او عشرة الآف درهم كل عشرة منها وزن سبعة مثاقيل وقال الشافعي الدية من الفضة اثنا عشر الفا لما روي انه
عليه السلام قضى بذلك ولنا ما روي عمر رضي الله عنه ان النبي صلى الله عليه وسلم قضى بالدية في قتيل بعشرة الآف درهم و
الاخبار اذا تعارضت فالاخذ بالمتيقن اولى ثم الخيار في هذه الانواع الى القاتل لانه هو الذي يجب عليه كما في كفارة اليمين
وفي الاختيار ولا تجب الدية من شيء آخر وقالا تجب من البقر مائتا بقرة ومن الغنم الفا شاة ومن الحلل مائتا حلة
كل حلة ثوبان ازار ورداء لما روي عبيدة السلماني ان عمر رضي الله عنه قضى في الدية بعشرة الآف درهم ومن الدنانير بالف
دينار ومن الابل بمائة ومن البقر بمائتي بقرة ومن الغنم بالفي شاة ومن الحلل بمائتي حلة ومراده انه قدر الدية بهذه المقادير
لان القضاء لم يقع في وقت واحد بجميع هذه الاجناس ولابي حنيفة قوله عليه السلام في النفس مائة من الابل وقضيته ان لا تجب
ما سواها الا ما قال الدليل عليه وانما دل على الذهب والفضة وهو ما تقدم من قضائه عليه السلام ومن اصحابنا من روى
عنه مثل قولهما فانه قال اذا صالح الولي على اكثر من مائتي بقرة او مائتي حلة لم يجز وهذا آية التقدير ودية المرأة نصف ذلك
اي نصف دية الرجل فيجب في قتلها خطاء خمسة الآف درهم وفي قطع يدها الفان وخمسمائة لما روي ان عمر وعليا وابن مسعود
رضي الله عنهم قالوا كذلك ولا تغليظ الا في الابل لانه لم يرد النص بالتغليظ الا فيها على ما مر ودية المسلم والذمي سواء
وقال مالك دية الذمي ستة الآف لما روي انه عليه السلام قال عقل الكافر نصف عقل المسلم وعقل المسلم عنده اثنا عشر الفا
فعقل الكافر يكون ستة وقال الشافعي الدية للكتابي اربعة الآف وللمجوسي ثمانمائة درهم لما روي انه عليه السلام جعل
ديتهم هكذا ولنا ما روي انه عليه السلام قال دية كل ذي عهد في عهده الف دينار وقضى ابو بكر وعمر وعلي رضي الله عنهم في
الذمي بمثل دية المسلم وفي الاختيار وكذلك دية المستأمن لما روي ابن عباس رضي الله عنه ان مستأمنين جاءا الى رسول الله
صلى الله عليه وسلم فكساهما وحملهما وخرجا من عنده فلقيهما عمرو بن امية الضمري فقتلهما ولم يعلم بامانهما فوديهما رسول الله صلى الله عليه وسلم

وكذا الانف اي يجب الدية في الانف وكذا في المارن وسوءالان منه لان كمال جمال الوجه يزول بقطعه والجمال في الحيوان امر مقصود كالمنفعة والذكر اي يجب الدية فيه لان في قطعه تفويت منفعة الايلاد والحشفة لانها الاصل في منفعة الايلاج والدفق والعقل والشم والذوق والسمع والبصر لانها منافع مقصودة ولما روي ان عمر رضي الله عنه قضى لرجل اربع ديات بضربة واحدة على راسه بحيث ذهب بها عقله وسمعه وبصره وذوقه ومعرفة هذه المعاني بتصديق الجاني او بالنكول عن اليمين كذا في التوفيق وتعرف البصر بان ينظر عدد لان من الاطباء لانه ظاهر واللسان لفوات منفعة التكلم بقطعه وقد روي انه عليه السلام قضى بالدية كلها في اللسان والانف وفي بعضه اي وكذا بعض اللسان اذا منع الكلام وكذا اذا عجز عن اداء اكثر الحروف لانه فات منفعة الكلام ولو قدر على الكثر لا يجب فيه حكومة عدل لان الافهام حاصل مع ضرب خلل والصلب اذا منع الجماع لانه منفعة مقصودة تتعلق به مصالح جمة فاذا فات وجب به دية كاملة وفي الاحتياد وكذا بانقطاع الماء لفوت جنس المنفعة وبالحدبة يزول الجمال على وجه الكمال فلو زالت الحدبة لا يجب شيء لزوال الموجب وكذا اذا افضاها اي صيرها مسلكي بولها وغائطها واحدا فلم يستمسك البول لان استمساك البول منفعة مقصودة فيجب الدية بزوالها ومن قطع يد رجل خطاء ثم قتله قبل البرء خطاء ففيه دية واحدة لاتحاد الجنس وقد مر بيانه وما في البدن اثنان كاليدين ونحوهما ففيهما الدية وفي احدهما نصف الدية لما روي انه عليه السلام قال في العينين الدية وفي اليدين الدية وفي الرجلين الدية وفي الاذنين الدية وفي احدهما نصف الدية ولان في تفويت الاثنين من الاشياء الزوجة تفويت جنس المنفعة او الجمال كاملا وبفوت احدهما يفوت النصف كالعينين اذا ذهب نورهما سواء ذهبت الشحمة او بقيت لان المنفعة بالنور لا بالشحمة وكالحاجبين والشفتين والحاجبين لجمع الاذنين وثديي المراة وحلمتيهما لان اللبن لا يستمسك دونهما وبفواتهما تفوت منفعة الارضاع والانثيين والاثنين اذا استوصل لحمهما حتى لا يبقى على الذكر لحم واذا قطع الانثيين مع الذكر فان قطع الذكر اولا ثم الانثيين ففيهما ديتان لان منفعة الانثيين بعد قطع الذكر قائمة وهي امساك المني والبول وان قطع الانثيين ثم الذكر ففي الانثيين الدية وفي الذكر حكومة لانه بقطع الانثيين صار خصيا وفي ذكر الخصي حكومة ولانه افاتت منفعة بقطع الانثيين وهي منفعة الايلاج فصار كاليد الشلاء كذا في الاختيار وما فيه اربعة كاشفار العينين وهي منابت الشعر واهدابها ففي احدها ربع الدية وفي كلها كل الدية لانه يفوت به الجمال على الكمال وجنس المنفعة وهو دفع الغذاء عن العين ولو قطع الجفون باهدابها يجب دية واحدة لان الاشفار مع الجفون كالمارن مع القصبة وفي كل اصبع من اصابع اليد او الرجل عشر الدية لقوله عليه السلام في كل اصبع عشر من الابل ويقسم على مفاصلها اي ارش كل اصبع يقسم على مفاصلها فالاصبع التي فيها مفصلان اذا قطع مفصل منها ففيه نصف ارش الاصبع وان قطع مما فيه ثلث مفاصل ففيه ثلث ارش الاصبع اعتبارا بانقسام دية اليد على اصابعها والكف تبع اصابع حتى لو قطع مع الكف يجب نصف الدية فحسب لان منفعة البطش بالاصابع والكف تبع لها وفي كل سن سواء كان ضرسا او نابا نصف عشر الدية لعموم قوله عليه السلام في كل سن خمس من الابل والاسنان اثنان وثلثون عشرون منها اضراس واربع انياب واربع ضواحك واربع ثنايا فان قلعها اي السن فنبتت اخرى مكانها اي مكان السن المقلوعة في البالغ سقط ارشها وقالا لا يجب الارش كاملا لتحقق الجناية الموجبة له وما حدث نعمة اخرى من الله تعالى فصار كمن اتلف مال رجل وحصل له مال اخر ولابي حنيفة

ان هذه الجناية عدمت معنى لان الجمال والمنفعة عادا اليه بسن اخرى مقيدا نا بقولنا في البالغ لانه سقط الارش في سن الصغير اذا نبتت اخرى مكانها اتفاقا لزوال السبب وفي الاختيار ولو اعاد المقلوعة الى مكانها فعليه الارش وكذلك الاذن لانها لا تعود الى الحالة الاولى في المنفعة والجمال والمقلوع لا يثبت ثانيا لانه لا يلتزق بالعروق والعصب فكان وجوده في الشباب وعدمه سواء حتى لو قلعه انسان لا شيء عليه ولو سودت السن من الضرب او احمرت او اخضرت ففيها الارش كاملا لانها تبطل منفعتها اذا اسودت ويفوت بذلك الجمال كاملا ولو اصفرت فعن ابي حنيفة حكومة عدل لان الصفرة لا يذهب منفعتها بل يوجب نقصا فتجب الحكومة ثم تحرك ينتظر به حولا لاحتمال انه يشتد ولو سقط او حدث فيه صفة مما ذكرنا وجب فيها ما قلنا لان الجنايات يعتبر فيها حال الاستقرار لانها اذا لم تستقر لا يعلم الواجب فلا يجب القضاء وفي شعر الراس اذا حلق فلم ينبت الدية وكذلك اللحية والحاجبان يعني اذا حلق اللحية او الحاجبين فلم ينبت تجب الدية وقال الشافعي حكومة عدل لان الشعر زائد في الادمي وليس في حلقه ازالة منفعة ولهذا يحلق شعر الراس وبعض اللحية في بعض البلاد فصار كشعر الصدر ولنا ان اللحية في اوانها والشعر جمال لقوله عليه السلام ان ملائكة سماء الدنيا تقول سبحان من زين الرجال باللحى والنساء بالذوائب فيفوت الجمال بازالته فكل منها الا يرى ان الاقرع يتكلف في ستره كما في الاهدات وشعر الصدر لا يتعلق به جمال فان نبت لم يجب شيء لان اثر الجناية لم يبق عمدا كان او خطاء والاشفار اي وكذلك الاهداب اذا حلقها فلم تنبت الدية واليد اذا شلت بالجرح والعين اذا ذهب ضوءها بالضرب يجب الدية لانها اذا عدمت المنفعة فقد عدمت معنى فيجب الدية على التمام وفي الشارب ولحية الكوسج وثدي الرجل وذكر الخصي والعنين ولسان الاخرس واليد الشلاء والعين العوراء والرجل العرجاء والسن السوداء والاصبع الزائدة وعين الصبي ولسانه وذكره اذا لم تعلم صحته حكومة عدل وهي ان يقوم المجروح عبدا صحيحا وجريحا فما نقصت الجراحة من القيمة يعتبر من الدية فان كان نصف عشر القيمة يجب نصف عشر الدية وان كان ربع العشر يجب ربع عشر الدية كما ستعرف اما الشارب فهو تبع للحية وقد قيل السنة فيه الحلق فلم يكن جمالا كاملا ولحية الكوسج ليست جمالا ولو حلق لحيته كوسج فكانت شعرات معدودة فلا شيء فيه وان كانت في الخد والذقن غير متصلة ففيه حكومة عدل وفي المتصلة الدية لانه لا يكون كوسجا كذا في شرح المجمع لابن ملك وثدي الرجل لا منفعة فيه ولا جمال وذكر الخصي والعنين ولسان الاخرس واليد الشلاء والعين العوراء والرجل العرجاء لعدم فوات المنفعة ولا جمال في السن السوداء ولا منفعة في الاصبع الزائدة وانما وجب حكومة عدل تشريفا للادمي لانه جزء منه واعضاء الصبي اذا لم يعلم صحتها وسلامة منفعها لا تجب الدية بالشك والسلامة وان كانت ظاهرة فالظاهر لا يصلح حجة للالزام واستهلال الصبي ليس بكلام بل مجرد صوت وصحة اللسان يعرف بالكلام والذكر بالحركة والعين بما يستدل به على النظر فاذا عرف صحة ذلك فهو كالبالغ في العمد والخطاء وفي شعر بدن الانسان حكومة لانه لا منفعة فيه ولا جمال فانه لا يظهر ولو بيرد فيها ارش مقدر كذا في الاختيار واذا قطع اليد من نصف الساعد ففي الكف نصف الدية على التمام وفي الزائد على الاصابع والكف حكومة عدل لانه لا منفعة فيه ولا جمال وكذلك ان قطعها من المرفق لما بينا ومن قطع اصبعا فشلت اي يبست اصبع اخرى في جانبها او قطع يده اليمنى فشلت اليسرى فعليه اي في الاصبعين الارش ولا قصاص

[illegible]

واجمعوا الوشجة موضحة فصارت منقلة او كسرته فاسود الباقي او قطع الكف فشل الساعد لا قصاص عليه وعليه ارش الكل لهما ان الجناية هنا متعددة لوقوعها على محلين متنافيين فسقوط القصاص في احديهما لا يوجب السقوط في الاخرى فلما صار بعض موجبها مالا وسوا الارش في الثانية سقط القصاص عن الاولى وانقلب مالا لعدم التجزي بخلاف ما استشهدا به لانهما جنايتان متغايرتان ذاتا ومحلا وفي الحقايق لو قطع اصبعا فشلت الكف او قطع مفصلا من اصبع فشلت بقية الاصابع لا يجب القصاص اتفاقا وفي الاختيار ولو قطع كفا فيها اصبع او اصبعان فعليه ارش الاصابع ولا شيء في الكف وقالا ينظر الى ارش الاصبع والاصبعين والى حكومة العدل في الكف وقالا ينظر الى ارش الاصبع والاصبعين والى حكومة العدل فيدخل الاقل في الاكثر لانهما جنايتان بفعل واحد في محل واحد فلا يجب الارشان ولا سبيل الى اهدار احدهما فرجحنا بالاكثر كالموضحة اذا سقطت بعض شعر الراس ولابي حنيفة ان الاصابع اصل الكف تبع والاصل وان قل يستتبع التبع بخلاف ما ذكر لان احدهما ليس تبعا للاخر ولو قطع الكف وفيه ثلث اصابع وجب ارش الاصابع بالاجماع لان الاصابع هو الاصل لما بينا وللاكثر حكم الكل وعمد الصبي والمجنون خطاء لان القصاص عقوبة والاستحقاق العقوبة بفعلها كالحدود وفي فصول الاستروشني في فصل الثلثين رجل اراد صبيا او امراة تعقلا ما فذهم لستطيعا دفعه الا بالقتل الشجاج عشرة الحارصة وهي التي تخرص الجلد اي تشقه ولا تخرج الدم ثم الدامعة وهي التي تخرج الدم ما يشبه الدمع ولا تسيله كالدمع في العينين ثم الدامية وهي التي تخرج الدم وتسيله ثم الباضعة وهي التي تبضع اللحم اي تقطعه ثم المتلاحمة وهي التي تاخذ في اللحم اكثر من الباضعة ولا تنفذ الى العظم ثم السمحاق وهي جلدة رقيقة فوق العظم تحت اللحم تصل اليها الشجة ثم الموضحة وهي التي توضح العظم اي تظهره ثم الهاشمة وهي التي تهشمه اي تكسر العظم ثم المنقلة وهي التي تنقله اي تحرك العظم بعد كسره ثم الامة وهي التي تصل الى ام الدماغ وهي جلدة تحت العظم فيها الدماغ وفي الاختيار قالوا ثم الدامغة وهي التي تخرق الجلد وتصل الى الدماغ ولم يذكرها محمد اذ لا فايدة في ذكرها فانه لا يعيش معها وليس لها حكم مفرد ولم يذكر الحارصة والدامعة لانها لا يبقى لها اثر غالبا والشجة التي لا اثر لها لا حكم لها ففي الموضحة القصاص ان كانت عمدا لانه يمكن المساواة فيها بانتهاء السكين الى العظم وفي الباقي من الشجاج حكومة عدل لانه ليس فيها ارش مقدر ولا يمكن اهدارها فتجب الحكومة مثلا اذا كان قيمته سالما مائة ومع اثر الجراحة صارت تسعين ونقص من القيمة عشرها فتجب من الدية عشرها وروي عن محمد فيما قبل الموضحة القصاص دون ما بعدها لانه يمكن اعتبار المساواة فيما قبلها بمعرفة قدر الجراحة بمسبار ثم يؤخذ حديدة على قدرها وينفذ في اللحم الى اخرها فيستوفي مثل ما فعل ولا يمكن ذلك فيما بعدها لان كسر العظم وتنقله لا يمكن المساواة فيه وفي الموضحة الخطاء نصف عشر الدية وفي الهاشمة العشر اي يجب عشر الدية وفي المنقلة عشر ونصف اي يجب عشر الدية ونصف عشرها والامة الثلث اي يجب ثلث الدية لما روي انه عليه السلام قال في الموضحة خمس من الابل وفي الهاشمة من الابل عشر وفي المنقلة خمسة عشر وفي الامة ثلث الدية وعليه السلام قال في الجايفة ثلث الدية فاذا نفذت الجايفة من البطن الى الظهر فثلثان اي يجب ثلثا الدية في النافذة لما روي ان ابا بكر رضي الله عنه حكم في النافذة هكذا والشجاج تختص بالوجه والراس لغة والجايفة تختص بالجوف والجنب والظهر وما سوى ذلك كالساق واليد والرجل

والفخذ جراحات فيها حكومة عدل ولا يكون لها ارش مقدر لان الارش بالتقدير انما جاء في الراس والوجه فتجب حكومة عدل وهي اي حكومة عدل ان يقوم المجروح عبدا سالما اي صحيحا وسليما اي جريحا وهو موضوع للديغ وتسميته سليما للتفاؤل والاستعار في معناه فما نقصت الجراحة من القيمة يعتبر من الدية فان نقصت عشر القيمة يجب عشر الدية وقس على هذا وقد مر بيانها غير مرة وفي الاختيار وهذا عند الطحاوي لان الحر لا يمكن تقويمه والقيمة للعبد كالدية للحر فما وجب نقصا في احدهما اعتبر بالاخر وقال الكرخي يؤخذ مقدارها من الشجة التي لها ارش مقدر بالحزر فينظر كم مقدار هذه الشجة من الموضحة فيجب بقدرها من نصف عشر الدية ومن شج رجلا موضحة خطاء فذهب عقله او شعر راسه دخل فيه اي في الدية ارش الموضحة فلا يلزمه ارش الموضحة مع الدية وقال زفر يلزمه هذا اذا لم يمت فان مات يدخل ارش الموضحة في الدية اتفاقا له ان هذه جنايتان في موضعين فيجب موجب كل جناية قياسا على السلامة الثانية وهي وان ذهب بالموضحة سمعه او بصره او كلامه لم يدخل في الدية ارش الموضحة بل يجب كلاهما اتفاقا ولو سقط شعر راسه فلم ينبت فعلى عاقلته كل الدية ويدخل ارش الشجة في ذلك اتفاقا ولنا وهو الفرق ان محل الشعر الراس وكذا محل العقل لانه في الجزء الباطن منه فان قلت العقل نور في الصدر يبصر به عواقب الامور قلنا نعم الا ان الدماغ كالفتيلة لهذا النور فبهذا الاعتبار كان العقل في الراس ولهذا ينتقص اذا يبس الدماغ فاتحدت الجناية ذاتا ومحلا فدخل الارش في الدية لئلا يكون للجناية الواحدة موجبان بخلاف السمع والبصر والكلام لان محالها متغايرة فصارت الجناية متعددة وان لم يعد الموضحة بالخطاء في المسئلتين لان ايجاب الدية دليل على وقوعها خطاء وفي عمدها قصاص كما تقدم وفي الاختيار وعن ابي يوسف ان الشجة تدخل في دية السمع والكلام دون البصر لان السمع والكلام امر باطني فاعتبر بالعقل اما البصر امر ظاهر فلا يلتحق به ولا يقتص من الموضحة والطرف كاليد والرجل حتى تبرا لان المعتبر في الجراحة ما لها لا حالها لاحتمال انها تسري الى النفس وفي الاختيار واما الجراحة الخطاء فلا شبهة فيها لانها ان اقتصرت فظاهر وان سرت فقد اخذ بعض الدية فياخذ الباقي ولو شجه فالتحمت ونبت الشعر سقط الارش لان الموجب فهو الشين قد زال ولا قيمة لمجرد الالم ولهذا لو ضرب ضربا مولما ولم يؤثر فيه لا يجب شيء وقال ابو يوسف يجب ارش الالم لان الشين الموجب ان زال فالالم الحاصل ما زال فتجب تقويمه وقال محمد تجب اجرة الطبيب لان ثمن الدواء واجرة الطبيب كان بسبب هذه الشجة فصار الشاج اخذ ذلك القدر من ماله ومن ضرب بطن امراة فالقت جنينا ميتا ففيه غرة خمسون دينارا وهي بيان للغرة قيل الغرة عشر دية المراة ونصف عشر دية الرجل وعلى التقديرين يكون خمسين على العاقلة في سنة ذكرا كان الجنين او انثى وكان القياس ان لا يجب شيء لانه يحتمل انه لم يكن حيا وقت الضرب ولهذا لو ضرب بطن دابة فالقت جنينا ميتا لا يجب الضمان الا انا تركنا القياس لما روي ان امراة ضربت بطن ضرتها فالقت جنينا ميتا فحكم النبي عليه السلام على عاقلة الضاربة بالغرة في سنة سمى دية الجنين غرة لانها اول شيء يجب في الادمي وغرة الشيء اوله ومنه غرة الشهر وان القته حيا ثم مات الجنين فالدية اي تجب الدية الكاملة على العاقلة وفي الاختيار وعليه الكفارة لانه صار قاتلا ان القته ميتا ثم ماتت امها فديتها والغرة اي الدية للام والغرة للجنين

لانه يحتمل ان يموت بموت امه وان يموت من الضربة فلا يجب الغرة بالشك فان ماتت الام ثم خرج الجنين حيا ثم مات
فعليه دية في الام ودية في الجنين لانه قتل شخصين وفي الاختيار فان القت جنينين ميتين ففيهما غرتان لانه
لانه عليه السلام قضى في الجنين بغرة فيكون في الجنينين غرتان ولان من اتلف شخصين بضربة واحدة ضمن بكل واحد
منهما فكذا هذا فان القت احدهما ميتا والاخر حيا ثم مات ففي الميت الغرة وفي الحي دية كاملة اعتبارا لحاله
الانفراد وان استبان بعض خلقه ولم يتم ففيه الغرة لانا نعلم انه ولد فكان كالكامل والنبي عليه السلام قضى
في الجنين بالغرة ولم يفصل ولم يسائل وفي المشكلات فان ماتت الام ثم خرج جنينان تجب دية الام وديتاهما
الا اذا خرجا حيا ثم ماتا تجب ثلث ديات فاعتبر على هذا القياس ولا كفارة في الجنين وقال الشافعي عليه
كفارة لانه قاتل نفس حقيقة ولنا انه لم يباشر القتل وانما صار سببا فلا كفارة في التسبب وما يجب فيه اي
في الجنين من غرة او دية موروث عنه لانها بدل نفسه فيكون لورثته وفي الاختيار ولا يورث الضارب منها
لانه قاتل وفي الهداية حتى لو ضرب بطن امراته فالقت ابنه ميتا على عاقلة الاب غرة ولا يرث منها الضارب
لانه قاتل بغير حق مباشرة ولا ميراث للقاتل وفي جنين الامة نصف عشر قيمته اي قيمة الجنين لو كان حيا ان
كان ذكرا وعشر قيمته لو كان انثى في مال الضارب حالا لان العاقلة لا تعقل العبيد والاماء من شرح المجمع لنظام
الدين فان قيل فيما ذكرتم تفضيل الانثى على الذكر ولا تفضيل لها عليه في الديات قلنا هذا تسوية لا تفضيل لان
القيمة هنا كالدية ودية الانثى على النصف من دية الذكر فصار العشر من هذه مثل نصف العشر من الاخر
وضمان الجنين انما وجب باعتبار قطع النشو والذكر والانثى فيه سواء وقال الشافعي في جنين الامة
عشر قيمة امه لان الجنين جزء منها فيكون ضمانه باعتبار الاصل وقال ابو يوسف يجب ضمان النقصان لو
انتقصت الام اعتبارا بجنين البهايم كذا في الهداية ولنا ان النقصان ظهر في الجنين لا في اصله فيكون
هو اصلا في الضمان والماخوذ بدل نفسه فكان باعتبار قيمته اولى وفي الاختيار معتدة حامل حلت لانقضاء
عدتها باسقاط الحمل فعليها الغرة للزوج ولا ترث منه وقد الوجه فيه فصل ومن اخرج الى طريق
العامة روشنا وهو ما يوطى من الجذع لصعود العلو وقيل هو اسم الالواح التي توضع على الحايط للحفظ من ماء المطر
كذا في المشكلات او ميزابا او كنيفا اي مستراحا او دكانا وفيه اضرار للمارين فلرجل من عرض الناس اي عامة الناس
والمراد ابعدهم منزلة يعني اضعفهم وارذلهم كذا في النهاية ان ينتزعه اي لكل اهل الخصومة مطالبته بالنقض
كالمسلم العاقل البالغ الحر او الذمي لان المرور فيه حق الكل فيكون له الخصومة بنقضه كما في الملك المشترك بخلاف
العبيد والصبيان المحجور عليهم حيث لا يؤمر بالهدم بمطالبتهم لان خصومة المحجور عليه لا يعتبر في ماله وكذا لا يعتبر
فيما يكون لغيره هذا اذا بنى لنفسه واما اذا بنى للمسلمين كالمسجد ونحوه فلا ينقض قال اسماعيل الصفار لا ينقض
بخصومته لانه لو اراد به ازالة الضرر عن الناس بدا بنفسه وحيث لم يزل ما في قدرته علم انه متعنت كذا في التبيين. يكون حسبا
وكذا اذا اراد احداثه فله ان يمنعه سواء كان فيه ضرر او لا واذا وضع بغير اذن الامام عند ابي حنيفة لان التدبير فيما

للعامة الى الامام لتسكين الفتنة ومن وضعه بغير اذنه فقد اساء فلكل احد ان يمنعه قبل الوضع وبعده ولكل واحد
ان يمنعه قبل الاخراج لا بعده عند ابي يوسف لان قبل الاخراج لكل احد يد فيه والذي يريد الاخراج يقصد ابطال اليد
العامة واد خاله في يده الخاصة من غير دفع الضرر عن نفسه فيكون متعنتا وعند محمد ليس لاحد ان يمنعه قبل الاخراج
وبعده اذا لم يكن فيه ضرر بالناس لانه ماذون في احداثه شرعا كذا في الكفاية فان سقط ذلك المخرج على انسان فعطب
اي هلك فالدية على عاقلته لانه مسبب لتلفه متعد بشغل هواء الطريق وهذا من اسباب الضمان وكذا اذا عطب بنقضه
انسان او عطبت به دابة وان عثر بذلك رجل فوقع على اخر فماتا فالضمان على الذي احدثه فيهما لانه يصير كالدافع
اياه عليه كذا في الهداية وفي الاختيار ولو فعل ذلك باذن السلطان لا يضمن لانه صار مباحا مطلقا لانه نايب عن
جماعة المسلمين ولو باع الدار بعد ذلك لا يبرا عن الضمان لان الجناية وجدت منه وهي باقية فان اصابه طرف الميزاب
الذي في الحايط فلا ضمان لانه غير متعد فيه لانه وضعه في ملكه وفي الاختيار وان اصابه الطرف الخارج ضمن لانه متعد فيه
وان اصابه الطرفان ولا يعلم من ايهما مات ضمن نصف الدية وهدر النصف لان اضافة الموت الى احدهما ليس باولى
من الاخر فيضاف اليهما ثم ان كان لا يستضر به احد من المارين جاز له الانتفاع به لان له حق المرور ولا ضرر فيه فيجوز و
ان كان يستضر به احد يكره لقوله عليه السلام لا ضرر ولا اضرار في الاسلام وليس لاحد من اهل الدرب وهي الواسعة
الغير النافذة ان يشغل ذلك اي اخراج الروشن وغيره الا باذنهم اي باذن ارباب السكة لان حق المرور لهم وفي الاختيار وان
كان مما جرت به عادة السكنى لوضع المتاع ونحوه لم يضمن لانه غير متعد نظرا الى العادة ولو وضع جمرا في الطريق ضمن ما احرق
لانه متعد فيه فان حركته اي عين الجمر الريح اي موضع اخر ثم احرق شيئا لم يضمن ما احرق في ذلك الموضع بنسخ الريح فعله الا ان
يكون يوم ريح فيضمنه لانه فعله مع علمه بعاقبته وقد افضى اليها فجعل كمباشرته وكذا صب الماء في الطريق وربط الدابة
ووضع الخشبة والقاء التراب واتخاذ الطين ووضع المتاع اي يضمن ما تلف بهذه الاشياء لان فعلها تعد فصار
كحافر البئر وواضع الحجر في غير ملكه وفي فصول الاسترو شني في الفصل التاسع والعشرين لو وضع ثوبا في دار رجل ثم جاء
صاحب الدار وافسده ضمن ولو ادخل دابته دار انسان فاخرجها صاحب الدار لم يضمن لان الدابة في الدار تضر فله ان
يدفع الضرر بالاخراج اما الثوب في الدار فلا يضر فكان اخراجه اتلافا وفي الاختيار وكذا لو قعد في الطريق ليستريح
او ضعف على المشي لاعياء او مرض فعثر به احد فمات وجبت الدية لما قلنا انه متعد في السبب فصار كحافر البئر
على ما تم وان نحى رجل شيئا من ذلك عن موضعه فعطب به انسان ضمن من نحاه وبرئ الاول لان بالتنحية يشتغل
مكان اخر وزال اثر فعل الاول فكان الثاني هو الجاني فيضمن ولو رش الطريق او توضا فيه ضمن قالوا هذا اذا لم
يعلم المار بالرش بان كان اعمى او ليلا وان علم لا يضمن لانه خاطر بروحه لما تعمد المشي عليه فكان مباشر التلف
فلا يكون على المسبب وكذلك لو تعمد المشي على الحجر والخشب الموضوع فعثر به لا ضمان على الواضع وقيل هذا اذا رش بعض
الطريق اما اذا رش جميع الطريق او القت الخشبة جميع الطريق فانه يضمن الواضع لانه مضطر في المرور عليه لانه لا يجد غيره
ولا كفارة على واضع هذه الاشياء ولا يحرم به الميراث لانه مسبب كحافر البئر واذا مال حايط انسان الى طريق العامة فطولب اي طالب

نقض الحايط ولم ينقض حتى سقط فاتلف شيئا ضمن ما تلف
او الى ملك انسان او الى الطريق الخاص ... او الى الطريق النافذ
ولم ينقض حتى تلف به ... ادمي او مال او دابة

9

من مال الصبي لان فعلهم كفعله بنفسه لئلا نستغل الهواء المشترك بين الناس بحايط مسلما و ذمي او حرا و مكاتب لان لكل منهم
حق المرور والشهد على طلبه النقض فلم ينقضه في مدة امكنه نقض ذلك الحايط فيها حتى سقط ضمن اي مالك الحايط ما تلف به
من المال في ماله وان تلف نفس فدية على عاقلته قيد بالمطالبة اذ لو سقط قبلها لا يضمن لان ميلان الحايط ليس
من صنعه فلم يكن متعديا فيه وبعد المطالبة صار بامتناعه متعديا وقيد بمدة الامكان لانه لو سقط بعد ما شرع
في هدمه من وقت المطالبة لم يضمن ولو اخطبه القاضي او المطالب لم يصح لان الحق لجماعة الناس ليس للقاضي ولا غيره
ابطال حقهم هذا اذا عرض الميل على الحايط وان كان اصيلا بان بني مايلا فسقط يضمن ما تلف به من غير اشهاد عليها
لانه متعد بالبناء في هواء مشترك كما تستغل عليه وفي الاختيار ولو نقضه فعثر رجل بالنقض ضمن عند محمد وان لم يطالب برفعه
لان الطريق صار مشغولا بترابه ونقضه فوجب عليه تفريغه وعن ابي يوسف انه لا يضمن ما لم يطالب برفعه كما في ثوب
القته الريح في حجره فطلبه صاحبه ما لم يرده فان لم يرده مع الامكان فهلك ضمن وان لم يطلبه لم يضمن ولو باع الدار خرج من
ضمانه ويطالب المشتري بالهدم لانه لم يبق له ولاية هدم الحايط والمطالبة انما تصح ممن له ولاية الهدم حتى لا يصح الطلبة والمستاجر
والمرتهن والمودع ويصح مطالبة الراهن لقدرته على ذلك بواسطة فكاك الرهن وان مال الى دار جاره فالمطالبة له
اي لمالك الجار او للساكن وان لم يكن مالكا لتلك الدار اما الجار فلان الحق له على الخصوص واما الساكن فلان له مطالبة ازالة
ما يشغل الدار فكذا ما يشغل هواها وان بناه مايلا ابتداء فسقط ضمن من غير طلب لانه متعد في بنايه على ما مر ويضمن الراكب
ما وطئت الدابة بيدها او رجلها او كدمت اي عضت بفمها او صدمت اي ضربت بصدرها في طريق العامة لان المرور فيه وان
كان مباحا لكنه مشروط بالسلامة فيما يمكن الاحتراز عنه والوطء الدابة وكدمها وصدمها مما يمكن الاحتراز لان ذلك بمراى
من عينه ولا يضمن ما نفحت اي ضربت بذنبها او رجلها لان الاحتراز عنه غير ممكن لانه ليس بمراى منه هذا اذا كانت سايرة
وان كانت واقعة فنفحت ضمن لان التحرز عنه ممكن بعدم الايقاف وانما قيد بالحكم بوقوع هذه الافعال في الطريق
لان الراكب لو كان سايرا بها في ملكه لا يضمن ما تلف من حركاتها غير الوطء لانه متصرف في ملكه فلم يكن متعديا الا
ان التلف بوطء دابته جعل كاتلافه ولهذا وجبت عليه الكفارة وحرمان الارث في الوطء دون غيره ولو كان الراكب
في ملك غيره يضمن ما تلف من حركات دابته سايرة كانت او واقفة لانه متعد فيه حتى لو كان ماذونا في ذلك فحكمه حكم
ملكه وان راثت الدابة او بالت في الطريق وهي تسير او وقفها كذلك اي لتروث او لتبول فلا ضمان فيما تلف به لان التحرز
عنه غير ممكن لاحاطة السير ظاهر واما لحالة الايقاف فلان بعض الدواب لا يروث حتى يقف وان اوقفها لغيره
اي لغير الروث والبول ضمن لامكان التحرز عنه بعدم الايقاف وفي الاختيار والرديف كالراكب لان السير مضاف
اليهما وباب المسجد كالطريق في الايقاف فلو جعل الامام للمسلمين موضعا لوقوف الدواب عند باب المسجد
فلا ضمان فيما حدث من الوقوف فيه وكذلك وقوف الدابة في سوق الدواب لانه ماذون له من جهة السلطان وكذلك
الفلاة وطريق مكة اذا وقف في غير المحجة لانه لا يضر بالناس فلا يحتاج الى الاذن اما المحجة فهي كالطريق والقايد ضامن لا نفحت
اي ما عضت بيدها دون رجلها لانه تحتها غايبة عن نظر القايد فلا يمكنه الاحتراز عنه وكذلك السايق يعني السايق لا يضمن ما اصابت برجلها

وان كانت بمراى عن عينيه لكن ليس فيها ما يمنعها به عن النفحة فلا يمكنه الاحتراز عنها بخلاف الكدم لانه يمكنه كبحها بلجامها هكذا ذكره على رواية
القدوري واما على رواية الجامع الصغير فكل شيء ضمنه الراكب ضمنه السايق والقايد وقيل يضمن السايق نفحة الرجل
لانها بمراى من السايق فيمكنه الاحتراز عنه والاول الصحيح وفي الاختيار وقايد القطار في الطريق ضمن اوله وآخره لان عليه حفظه
وصيانته عن الوطء والصدمة واذا وطئت دابة الراكب بيدها او رجلها يتعلق به حرمان الارث والوصية لان الراكب
مباشر فيه لان التلف بثقله وثقل الدابة يتبع له فان سير الدابة مضاف اليه وهي آلة له وتجب الكفارة لانها حكم المباشرة
لا حكم التسبب دون السايق والقايد لانهما مسببان اذ لا يتصل منهما الى المحل شيء وكذا الراكب في غير الايطاء كذا في الهداية
ولو ركب دابة فنخسها الآخر اي طعنها بعود او نحوه فاصابت رجلا في الفور فالضمان على الناخس لان الناخس متعد في
تسببه والراكب غير متعد في فعله فترجح جانبه في التقديم للتعدي حتى لو كان واقفا دابته على الطريق يكون الضمان
على الراكب والناخس نصفين لانه متعد في الايقاف ايضا كذا في الهداية وفي الاختيار ولو سقط الراكب فمات فالضمان
على الناخس ايضا لما بينا ولو قتلت الدابة الناخس فهو هدر كحافر البئر اذا وقع في البئر ولو امر الراكب بالنخس ضمن
الراكب لانه صحيح امره فصار الفعل مضافا اليه ولو نفرت من حجر وضعه رجل في الطريق فالواضع كالناخس لان الوضع سبب
لنفور الدابة او وثبتها كالنخسة وفي فصول الاستروشني في الفصل التاسع والعشرين حداد جلس في دكانه واتخذ في حانوته
كيرا يعمل به والحانوت الى جانب طريق العامة فاخرج الحديدة من كيره ووضعها بمطرقة فتطاير شرارها فقتل رجلا او فقأ
عين رجل او احرق ثوب انسان او قتل دابته كان ضمان ما تلف بذلك من المال على الحداد ودية القتيل والعين يكون على
عاقلته وان لم يدق الحداد ولكن احملت الريح بعض النار عن كيره او الحديدة المحماة فاخرجته الى طريق العامة فقتلت انسانا
او احرقت ثوب انسان او قتلت دابة كان هدرا وان اجتمع السايق والقايد او السايق والراكب فالضمان عليهما لان
احدهما سايق للكل والآخر قايد للكل وقيل الضمان على الراكب دون السايق لان الراكب مباشر كامل والسايق سبب ولا عبرة
له مع المباشر كالحافر مع الملقي فان الضمان على الملقي لانه مباشر لا على الحافر لانه سبب فكذا هذا وجميع مسايل هذا الفصل
ان كان الهالك آدميا فالدية على العاقلة لانها تتحمل الدية في الخطاء تخفيفا على القاتل مخافة استيصال ماله ومنع دون
الخطاء في الجناية فكان اولى بالتخفيف وان كان الهالك غيره اي غير آدمي كالدواب والعروض ففي مال الجاني لان العاقلة
لا تعقل الاموال واذا اصطدم فارسان اي ضرب احدهما الآخر بنفسه او ماشيان خطاء فماتا فعلى عاقلة كل واحد دية الآخر
وقال زفر والشافعي على عاقلة كل منهما نصف دية صاحبه لموت الآخر لان الاصطدام فعل يقوم بهما فيهدر نصفه وهو ما تلف
بفعله ويعتبر نصفه وهو فعل صاحبه كما لو جرح نفسه وجرح آخر فمات منهما وكما ان كان الاصطدام عمدا يجب نصف الضمان
ولنا ما روي عن علي رضي الله عنه انه جعل على عاقلة كل واحد من المصطدمين دية كاملة وفيما ذكر من المسئلتين
الفعلان محظوران فوضح الفرق اعلم ان هذا اذا وقع كل منهما على قفاه فاما اذا وقعا على وجههما لا شيء عليهما و
ان وقع احدهما على قفاه والآخر على وجهه فدم الذي يقع على وجهه هدر ودية الآخر على عاقلة صاحبه كذا في شرح المجمع
لمولانا نظام الدين وفي الاختيار ولو كانا عامدين في الاصطدام ضمن كل واحد منهما نصف الدية لان فعل كل واحد محظور وهو ضعيف

[illegible] الجناية [illegible] ضعيف

وقد مات بغير فعل المولى لا الى بدل فسقط ضرورة واما العمد فلان كل واحد منهما هلك بعدما جنى فسقط القصاص بطل
سائر على دابة نخ او راكب من خلفه فصدمه فعطب المؤخر لا ضمان على المقدم وان عطب المقدم فالضمان على المؤخر
وكذا في سفينتين ولو كانتا دابتين وعليهما راكبان فعندا استقبلتا واصطدمتا فعطبت احديهما فالضمان على
الاخر وفي الهداية ولو كان احدهما حرا والاخر عبدا ففي الخطاء يجب على عاقلة الحر المقتول قيمة العبد فياخذها ورثة
المقتول الحر ويبطل حق الحر المقتول في الدية فيما زاد على القيمة لان على اصل ابي حنيفة ومحمد تجب القيمة على العاقلة
لانه ضمان الادمي فعند اخلف بدلا بهذا القدر فياخذ ورثة الحر المقتول ويبطل ما زاد عليه لعدم الخلف وفي العمد
يجب على عاقلة الحر نصف قيمة العبد لان المضمون هو النصف في العمد وهذا القدر ياخذه ولي المقتول الحر
وما على العبد في رقبته وهو نصف دية الحر يسقط بموته الا قدر ما اخلف من البدل وهو نصف القيمة ولو تجاذبا حبلا
فانقطع فماتا فان وقعا على ظهريهما فهما هدر لان موت كل واحد منهما مضاف الى فعله وقوة نفسه لا قوة صاحبه على
وجهيهما اي وان وقعا على وجهيهما فعلى عاقلة كل واحد دية الآخر لانه وقع بقوة صاحبه وجذبه وان اختلفا بان
وقع احدهما على وجهه والاخر على ظهره فدية الواقع على وجهه على عاقلة الواقع على ظهره لانه مات بقوة صاحبه وهدر
دم الذي وقع على ظهره لانه مات بقوة نفسه وان قطع اخر الحبل حين تجاذبهما فماتا فديتهما على عاقلته اي على عاقلة
القاطع لانه متسبب الى فعله وهو القطع فكان متسببا فصل اذا جنى العبد خطاء فمولاه يخير اما ان
يدفعه اي ولي الجناية فيملكه اي الولي العبد او يفديه بارشها اي ارش الجناية حالا سواء كانت الجناية على حر او عبد
في النفس او فيما دونها قل ارشها او كثر لان الاصل في الخطاء العاقلة تخفيفا على المخطئ ولا عاقلة للعبد الا مولاه
لانه هو المستنصر به فاذا لم يلزمه المال صلحا لانه واحد رجال لا يقدر على ذلك فيتخير بين الدفع والفداء تخفيفا له لكن
الدفع هو الاصل ولهذا يسقط بموت العبد قبل اختياره الفداء واما بعده فالحق انتقل الى ذمة المولى فلا يسقط
بموته وقال الشافعي جنايته يكون دينا في رقبته يباع فيه الا ان يقضي المولى الارش وفائدة الخلاف تظهر في اتباع
الجاني بعد العتق فعندنا اذا اعتق المولى بعد العلم بالجناية كان مختارا للفداء وعنده لا يطالب المولى بعد العتق
بل يطالب العبد والمسئلة مختلفة بين الصحابة رضي الله عنهم فعن ابن عباس مثل مذهبنا وعن عمر وعلي رضي الله عنهم
مثل مذهبه وكذا ان جنى ثانيا وثالثا بعد اذا جنى العبد بعد الفداء من الاولى يخير المولى لانه لما فداه فقد طهر عن
الجناية وصارت كان لم يكن فيكون هذه جناية مبتداة وكذا الثالثة والرابعة وغيرهما وان جنى جنايتين قبل
الفداء فالمولى يخير فاما ان يدفعه اي العبد اليهما اي الى ولي الجنايتين يقتسمانه اي العبد المدفوع بقدر حقهما
فلو قتل انسانا وفقا عين اخر جعل العبد اثلاثا لان ارش العين نصف ارش النفس او يفديه بارشهما جميعا
وكذا ان جنى على جماعة اما ان يدفعه اليهم يقتسمونه بالحصص واما ان يفديه بجميع ارشهم لان تعلق الجناية
الاولى برقبته لا يمنع تعلق الثانية وغيرها كالديون المتلاحقة وفي المحيط ثم فرق اصحابنا بين ضمان الدم وبين ضمان
فان ضمان الدم يجب على المولى وضمان المال يجب على العبد والفرق ان العبد لا يقدر على اداء الدية لفقره ولكن تأخذ جنايته على

المولى واما ضمان المال قليل غالبا يقدر العبد على ادائه بالاكتساب فامكن ايجابه على المتلف فان اعتقه اي المولى عبده الجاني
قبل العلم بجنايته ضمن الاقل من قيمته ومن الارش لان الاصل فيه كان الدفع فلما تعذر بسببه من المولى وجب القيمة عليه
فاذا كان الارش اكثر لا يلزمه الا القيمة لان المنع من المولى لم يوجد في الاكثر منها واذا كان القيمة اكثر لا يلزمه الا الارش
اذ لا حق للولي في الاكثر منه ولا فائدة في التخيير بين الاقل والاكثر اذ الجنس متحد لا اختياره الاقل لا محالة بخلاف النقل الى الاعيان
صادقة في الاعيان فيفيد التخيير بين الدفع والفداء اذا لم يصير المولى بهذا التصرف مختارا للفداء لان الاختيار انما يكون
بعد العلم وبعد العلم اي لو اعتقه بعد العلم بجنايته ضمن جميع الارش لانه فوت الدفع باعتاقه فصار مختارا للفداء وفي
الاختيار والبيع والهبة والتدبير والاستيلاد بمنزلة الاعتاق وكذلك لو باعه من المجني عليه كان اختيارا ولو وهبه لا
لان المستحق اخذه بغير عوض وقد وجد في الهبة دون البيع وفي شرح المجمع ولو باع بشرط الخيار للبائع لا يصير مختارا لان
الملك لا يزول ولو باع بيعا فاسدا لا يصير مختارا لان الملك لا يزول ولو باع بيعا فاسدا الا بالتسليم الى المشتري وفي جناية
المدبر وام الولد يضمن المولى الاقل من قيمتها يوم الجناية ومن الارش لان المولى صار مانعا من تسليمه في الجناية بالتدبير والاستيلاد
من غير اختيار الفداء وصار كما اذا فعل ذلك بعد الجناية وهو لا يعلم وانما يجب الاقل من قيمته ومن الارش لانه لا حق لولي
الجناية في اكثر من الارش ولا منع من المولى في اكثر من القيمة وان عاد المدبر فجنى وقد دفع المولى القيمة الى الولي الاول بقضاء
فلا شيء عليه اي على المولى ويشارك الولي الثاني الولي الاول فيما اخذ لان دفع القيمة كدفع العبد ودفع العبد لا يتكرر فكذا القيمة
ويقتسمانه بالحصص على حالهم وان دفع المولى القيمة بغير قضاء فان شاء الولي الثاني شارك الولي الاول فيما اخذ وهو لم يرجع
على لان حاصل الضمان عليه وان شاء اتبع المولى ورجع باخذ منه حصته من قيمته ثم يرجع المولى على الاول ورجع باخذ منه ما اعطى
الثاني فلا شيء على المولى سواء دفع القيمة بقضاء او بغيره وكذا الحكم في ام الولد لان الاستيلاد يمنع الدفع كالتدبير
لهما ان المولى لما دفع القيمة الى الاول دفع كل الحق الى مستحقه لان الجناية الثانية لم تكن موجودة حينئذ فلم يبق عليه شيء
فصار كما لو دفع بقضاء القاضي ولابي حنيفة ان حقوق اولياء الجنايات متعلقة بالقيمة لتعذر الدفع فاذا دفعها
المولى بغير قضاء فقد سلم الى الاول ما تعلق به حق الثاني فله ان يضمن المولى لدفع حقه الى غير مستحقه وان يضمن الاول
لقبضه حقه ظلما واما اذا دفعها بقضاء فقد زالت يده عنها بغير اختياره فلم يلزمه ضمانها وفي الاختيار ويعتبر قيمة
المدبر لكل واحد منهم يوم جنى عليه ولا تعتبر يوم التدبير لان المولى صار مانعا من تسليمه في الحال بالتدبير السابق فكانه جنى ثم
دبره فيعتبر قيمته حينئذ مثاله مدبر قتل قتيلا خطاء وقيمته الف فزادت خمسمائة ثم قتل اخر فولي الجناية الثانية يأخذ
من المولى خمسمائة فضل القيمة يجب عليه من ارش جنايته ويقسم الالف على تسعة وثلثين جزء لان جازا دفع القيمة بعد
الجناية الاولى لا حق لو ليها فيه لانها حدثت وقد تعلق حقه في الذمة فتفرد بها ولي الجناية الثانية فيبقى له من الدية تسعة
الالف وخمسمائة وللاول دية كاملة عشرة الاف فاجعل كل خمسمائة بينهما للاول عشرين وللثاني تسعة عشر فاقسم
الالف كذلك ولو جنى المدبر خطاء ثم مات عقيبها بلا فصل لم يبطل القيمة عن المولى لانها وجبت في ذمته عقيب الجناية فيعاد
الرقبة وتلفها سواء وكذلك لو نقص بعد الجناية لا ينتقص شيء من القيمة فانها دينا ولو اعتق المولى المدبر وقد جنى جنايات لم يلزمه الا القيمة

الا بالتسليم الى المشتري لا يصير مختارا

نظر

اولم يعتق لانها لازمة لمولاه واقراره على المولى لا يتعلق به حكم ومن قتل عبدا خطاء فعليه قيمته لان العبد انقص حالا من
الاحرار والنقص الوارد في ديتهم لا يكون واردا في دية العبيد فقدر بقيمته لانها اعدل لا تزاد قيمته على عشرة آلاف
درهم كما لا يزاد عليها دية الحر الا عشرة يعني اذا كانت قيمته عشرة آلاف درهم ينقص عنها عشرة دراهم حطا
لرتبة العبد عن الحر والتقدير بعشرة مروي عن ابن عباس رضي الله عنه اعلم ان العامل في المستثنى ليس قوله لا تزاد
المنفي بل عامله محذوف يعني بل يؤخذ عشرة آلاف الا عشرة وكذا المنفي في اخواتها وفي الامة لا تزاد على خمسة آلاف
الا عشرة يعني اذا كانت قيمة الامة القتيلة ازيد من الدية يقضى بخمسة آلاف درهم وينقص عنها عشرة دراهم وفي
النهاية هذا اظهر الروايتين وفي رواية الحسن عن ابي حنيفة انه يجب خمسة آلاف درهم الا خمسة دراهم كذا في المبسوط
والذخيرة وان كانت قيمته اقل من ذلك اي من عشرة آلاف في العبد ومن خمسة آلاف في الامة فعليه قيمته اذ هو الاصل
على حاله وقال ابو يوسف يجب قيمته بالغة ما بلغت لانه جناية على المال فتجب القيمة ما بلغت ولهما ان في معنى الادمية
فيهما كان مكلفا وفي القتل ادمية بالاعتبار من مالية ولهذا يقتص من قتله عمدا والقصاص لا يجب باتلاف
المال والواجب هنا ضمان النفس وضمان نفس الحر لا يزاد في العبد مع نقصانه عنه بخلاف البهائم لانها مال محض
وبخلاف الغصب لانه يرد على المال فكان الواجب بمقابلة المال وفي النهاية ثم عند ابي حنيفة ومحمد يكون ضمان العبد
على عاقلة القاتل لانه ضمان النفس وفي قول ابي يوسف والشافعي لا يكون على العاقلة لانه ضمان المال كذا ذكره
الامام قاضي خان وما هو مقدر من الدية في الاطراف مقدر من قيمة العبد لان القيمة في العبد كالدية في الحر يعني
ان كان الواجب في الحر عشر الدية ففي العبد يجب عشر القيمة وكذا في النصف وغيره وفي الاختيار ففي يد العبد خمسة
آلاف الا خمسة اذا كان كثير القيمة لان الواجب في نفسه عشرة آلاف الا عشرة واليد نصف الادمي فيجب نصف
ما في النفس وعلى هذا سائر الاعضاء الى هنا كلامه ويجب ضمان طرف العبد في مال الجاني لا على العاقلة كما في
يد الحر لان اطراف العبد مال من وجه وملحقة بنفسه من وجه فباعتبار الثاني قدر ضمانها بضمان النفس كذا
في شرح المجمع لنظام الدين

باب القسامة

وهي ايمان تقسم على المتهمين في الدم كذا في الصحاح
القتيل ميت به اثر من جراحة او اثر ضرب او خنق او خروج الدم من عينه او اذنه لا يخرج منهما عادة الا بفعل
اما اذا خرج من فمه او دبره او ذكره فليس بقتيل لان الدم يخرج من هذه المواضع من غير فعل عادة قيد به لانه
اذا لم يكن به اثر يكون ميتا حتف انفه ولا يكون قتيلا عرفا اذا وجد ذلك القتيل في محلة لا يعلم قاتله قيد به
لانه لو كان معلوما تعلق الحق به وسقط القسامة وادعى وليه اي ولي القتيل القتل على اهلها اي على جميع اهل
المحلة قيد بدعوى الولي لان الحق له فيشترط دعواه او على بعضهم عن ابي يوسف اذا ادعى على بعضهم باعيانهم
سقطت القسامة والدية عن الباقين كذا في الاختيار عمدا او خطاء ولا بينة له اي للولي قيد به لانه لو كانت له
بينة فلا قسامة يختار الولي منهم اي من اهل المحلة خمسين رجلا وفيه اشارة الى تعيين الخمسين من اهلها الى الولي لانه قال
والحصر يفيد العدد ثبت بالسنة يحلفون بالله ما قتلناه ولا علمنا له قاتلا فيحلف كل واحد منهم بالله ما قتلت ولا علمت

يجوز انه قتله وحده فيجتزي على يمينه بالله ما قتلنا مع جميعا ثم يقضي بالدية على اهل المحلة اي على عاقلتهم لما روي ان عمر رضي الله عنه
قضى هكذا وفي الذخيرة لو حلفوا غرموا الدية وان نكلوا يحبسون حتى يحلفوا او هذا في دعوى العمد اما في الخطاء فتقضى
بالدية على عاقلتهم وكذا في الكافية اقول علم من هذا التقدير ان قوله في المتن ثم يقضي بالدية على اهل المحلة ليس كما ينبغي لانه
ايهام لم يعلم ان الدية عليهم او على عاقلتهم وكذلك اي يكون في حكم القتيل ان وجد بدنه اي بدن القتيل في محلة او اكثره اي اكثر
البدن سواء كان معه راس او لا او نصفه مع الراس قيد بالاكثر وبالراس لان الموجود لو كان اقل البدن او النصف بلا
راس او الراس وحده لا يكون في حكم القتيل لان هذا حكم عرف بالنص وقد ورد في البدن الا ان للاكثر حكم الكل تعظيما للادمي
بخلاف الاقل لانه ليس ببدن ولا ملحق به فلا يجري فيه القسامة فان لم يكن فيهم اي في اهل المحلة خمسون كررت الايمان عليهم ليتم
اهل المحلة خمسين لما روي ان عمر رضي الله عنه لما قضى في القسامة وافى اليه تسعة واربعون رجلا كرر اليمين على رجل منهم
حتى تموا خمسين ثم قضى عليهم بالدية فقالوا ايعطي اموالنا وايماننا فقال نعم فلم يبطل دم هذا ويحبس حتى يحلف لان اليمين في
القسامة نفس الحق الا يرى انه يجمع بينها وبين الدية ويدل عليه ما تقدم من حديث عمر بخلاف الامتناع عن اليمين في الاموال
لان اليمين فيها بدل عن الحق حتى تسقط ببذل المدعي فاذا نكل لزمه المال وهو حقه فلا معنى للحبس على الحق اما هنا لا يسقط اليمين
ببذل الدية فكان الحبس بحق فافترقا وعن ابي يوسف انه يجب الدية بالنكول كما في سائر الحقوق وجوابه ما مر كذا في الاختيار
ولا يقضى بالدية بيمين الولي وقال الشافعي اذا كان لوث اي علامة القتل برؤية الدم على واحد منهم او ثبوت العداوة
بين القتيل واهل المحلة او شهادة عدل او جماعة غير عدول ان اهل المحلة قتلوه يحلف الولي عنده خمسين يمينا قيدنا باللوث لان
مذهبه كمذهبنا عند عدمه فان حلف الولي خمسين مرة على انهم قتلوه عمدا فعليهم القصاص في قول منه والدية في قول
وان حلف انهم قتلوه خطاء يحكم له بالدية عليهم وان لم يحلف الولي استحلف اهل المحلة فان نكلوا الحكم عليهم بالدية
وان حلفوا الحكم لهم بالبراءة عن الدية الحاصل ان خلاف الشافعي في موضعين احدهما ان المدعي يحلف عنده والثاني
ان اهل المحلة يبرؤن باليمين عنده وعندنا لا بل يغرمون الدية له في تحليف المدعي لان اليمين يجب على من شهد له الظاهر
ولهذا يجب على المدعى عليه لان ظاهر اليد شاهد له والظاهر هنا شاهد للمدعي عند قيام اللوث ولكن يسقط القصاص
في العمد لثبوت ضرب شبهة في هذه الحجة ولنا قوله عليه السلام البينة للمدعي واليمين على من انكر وله في براءتهم باليمين ما
روي انه عليه السلام قال للاولياء قتيل وجد بين اظهر اليهود فيحكم اليهود بايمانهم ولنا ما روي انه عليه السلام بدا
بالقسامة باليهود وجعل الدية عليهم وما رواه محمول على الابراء عن القصاص وقال مالك اذا وجد قتيل في محلة وبه
لوث حلف الولي خمسين يمينا وادعى العمد يجب قصاصهم لما روي انه عليه السلام قال للاولياء القتيل الذي وجد في خيبر
تحلفون وتستحقون دم صاحبكم فقالوا كيف نحلف على امر لم نعاينه ولنا ان اليمين حجة للدفع دون الاستحقاق واذا لم يستحق
المدعي بيمينه المال فاولى ان لا يستحق بها النفس المحترمة والاستفهام محمول على الانكار ولا يدخل في القسامة صبي ولا مجنون
ولا امراة ولا عبد لان اليمين انما يكون على اهل النصرة وهم ليسوا من اهلها وان ادعى الولي القتل على غيرهم اي
غير اهل المحلة سقطت عنهم القسامة والدية لان غيرهم صار واحدا عليهم ولا تقبل شهادتهم على ذلك اي شهادة اهل محلة وجد

مطلب شريف

براوا من التهمة فتقبل شهادتهم ولابي حنيفة ان الخصومة كانت متوجهة اليهم فلا تقبل شهادتهم وان خرجوا عن الخصومة
كالوكيل بالخصومة اذا شهد بعد العزل والوصي اذا شهد بعد الخروج عن الوصاية وان وجد القتيل على دابة يسوقها انسان
فالدية على عاقلة السايق دون اهل المحلة لان هذا في يده وكان كالموجود في داره وكذا القايد والراكب وان اجتمع
فيها السايق والقايد والراكب فالدية على عاقلتهم ولا يشترط ان يكونوا مالكين للدابة بخلاف الدار والفرق ان تدبير
الدابة اليهم وان لم يكونوا مالكين لها وتدبير الدار الى مالكها وان لم يكن ساكنا فيها كذا في شرح المجمع لمولانا نظام
الدين وان وجد القتيل في دار انسان فالقسامة عليه وعلى عاقلته ان كانوا حضورا جمع حاضر كسجود جمع ساجد وقال
ابو يوسف لا قسامة على العاقلة لان رب الدار اخص بالدار من غيره فصار كاهل المحلة لا يشاركهم في القسامة
غيرهم ولهما ان الحضور يلزمهم نصرة البقعة كصاحب الدار فيشاركونه في القسامة والا اي وان لم يكونوا حضورا
كررت الايمان عليه اي على صاحب الدار لان الدار في يده وحفظها اليه والدية على عاقلته لان نصرته وقوته بهم هذا
اذا اقروا ان الدار ملكه وان انكروا فلا يعقلوا حتى يشهد الشهود انها ملكه كذا في الاختيار وان وجد في دار مشتركة
نصفها لرجل وعشرها لاخر وسدسها لاخر والباقي لاخر فالقسامة على عدد رؤسهم لانهم يشتركون في التدبير وكانوا
في الحفظ سواء والقسامة على اهل الخطة وهم الذين خط لهم الامام عند فتحها ولا يدخل معهم المشترون وقال ابو
يوسف يشترك الكل في ذلك لانها وجبت بترك الحفظ ممن له ولاية الحفظ والولاية بالملك فيستوي اهل الخطة والمشترون
لاستوايهم في الملك ولهما ان اهل الخطة اخص بنصرة البقعة والحكم يتعلق بالاخص فكان المشتري معهم كالاجنبي
ما بقي منهم واحد فاذا لم يبق من اهل الخطة احد وكان في المحلة مشترون وسكان فالقسامة على الملاك دون
السكان وقال ابو يوسف عليهم جميعا لان النبي صلى الله عليه وسلم اوجب القسامة على يهود خيبر وكانوا سكانا
ولان الساكن يلي التدبير كالمالك ولهما ان المالك اخص بالبقعة ونصرتها الا يرى ان السكان يكونون في وقت
وينتقلون في وقت فيجب القسامة على من هو اخص واما اهل خيبر فالنبي عليه السلام اقرهم على املاكهم فكان
ياخذ منهم الخراج وان وجد القتيل بين قريتين فعلى اقربهما القسامة منه اي من ذلك المكان لما روي انه عليه السلام
امر بان يذرع بين قريتين حين وجد قتيل بينهما وهذا اذا كانوا يسمعون الصوت لانه يلحقه الغوث واما اذا كانوا
لا يسمعون لا يلحقه الغوث فلا شيء عليهم ولو كان يسمع الصوت اهل احدى القريتين دون الاخرى فالقسامة
على الذين يسمعون الصوت لما قلنا وان وجد القتيل في السفينة فالقسامة على الملاحين والركاب جمع راكب وهذا على
قول ابي يوسف ظاهر لان السكان يشاركون الملاك في القسامة عنده والفرق على قولهما هو ان السفينة تنقل و
تحول فصار المعتبر فيها اليد دون الملك كالدابة ولا كذلك الدار وفي مسجد محلة على اهلها اي القسامة على اهل المحلة
لانهم اخص بتدبيره فالقتيل فيه كالقتيل في المحلة وفي الجامع اي لو وجد القتيل في المسجد الجامع والشارع اي في
الطريق الاعظم الدية في بيت المال لان مال بيت المال مال عامة المسلمين ولا قسامة وكذلك الجسور العامة لان
ذلك للعامة والاختصاص به لقوم فالتهمة معدومة في العامة وفي الاختيار كذلك لو وجد في السجن وقال ابو يوسف القسامة

وان

والدية على عاقلتهم لان الظاهر ان القتل وجد منهم ولهما انهم مقهورون لا نصرة لهم فلا يجب عليهم ما يجب لاهل النصرة
وجد في السوق ان كان مملوكا فعلى الملاك عند ابي يوسف وعلى السكان ايضا وان كان غير مملوك وهو للسلطان فهو
كالشارع العام الذي ثبت فيه حق لجماعة المسلمين وسوق السلطان للمسلمين فما يجب فيه يكون في بيت المال ويؤخذ في
ثلث سنين لان حكم الدية الى وجبت كما في العاقلة فكذا كل غيرهم الا يرى انها تؤخذ من مال المقر بقتل الخطاء في ثلث سنين
وان وجد القتيل في برية بعيدة من العامر بحيث لا يسمع الصوت او وجد في وسط الفرات فهدر والجامع عدم اليد
فيهما وان كان القتيل محتبسا بالشاطي فعلى اقرب القرى منه اي من ذلك المكان ان كانوا يسمعون الصوت لانهم
احق به من غيرهم بنصرته وقال بعضهم لو وجد في وسط الفرات القسامة على اقرب القرى منه كما لو وجد محتبسا في طرفه و
الفرق لنا ان الموجود في الوسط جار مع الماء ولا يدري من اي مكان انتقل بخلاف المحتبس لانه غير منتقل فاعتبر مكانه
وفي الحقايق موضع الخلاف ما اذا كان موضع انبعاث الماء في دار الشرك اذ لو كان في دار الاسلام تجب الدية في
بيت المال وفي الاختيار ولو وجد في نهر صغير خاص وهو الذي يستحق به الشفعة فعلى عاقلة ارباب النهر لانه مملوك
لهم احق به من غيرهم فيتعلق بهم ما يوجد فيه كالدار والسوق المملوك ومن وجد قتيلا في دار نفسه فديته على عاقلته
لورثته وقالا لا شيء فيه لان الدار في يده حالة الجراح فكانه قتل نفسه ولو قتل نفسه كان هدرا كذا هذا ولابي حنيفة ان
القسامة عليهم وجبت لظهور القتل وحالة الظهور الدار ملك الورثة فتجب الدية على عاقلتهم وهل تجب القسامة عليهم
فيه اختلاف المشايخ وهذا بخلاف ما اذا وجد المكاتب قتيلا في دار نفسه لان الدار على ملكه حالة ظهور القتل فكانه قتل
نفسه فهدر رجلان في بيت لا ثالث معهما وجد احدهما قتيلا يضمن الاخر الدية عند ابي يوسف وقال محمد لا شيء عليه لانه
احتمل انه قتل نفسه وانه قتله صاحبه فلا تجب الدية بالشك ولابي يوسف ان الانسان لا يقتل نفسه ظاهرا فسقط اعتباره
كما اذا وجد في محلة والله اعلم

باب المعاقل

وهي جمع معقلة بضم القاف كمكرمة ومكارم وهي الدية
سميت بها لانها تعقل الدماء من ان تسفك والعاقلة الذين يؤدونها اي الدية وتجب عليهم اي على العاقلة كل دية وجبت
بنفس القتل وهي ما وجبت بشبه العمد والخطاء لما روي ان عمر رضي الله عنه قضى في الخطاء بالدية على العاقلة من غير نكير
من الصحابة وشبه العمد كالخطاء لتقصيره في الالة قيد بنفس القتل لان ما وجب بالصلح او الاعتراف او بسقوط القصاص
لشبهة كالاب لا تجب على العاقلة على ما مر فان كان القاتل من اهل الديوان وهم الذين لهم رزق في بيت المال وفي
زمانهم هم الجيش الذين كتب اساميهم في الديوان وفي الاختيار لكل راية ديوان على حدة فهم عاقلته وقال الشافعي
العاقلة اهل العشيرة لما روي ان الدية كانت على العشيرة في عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم ولا نسخ بعده و
لنا ما روي ان عمر رضي الله عنه فرض العقل على اهل الديوان بحضرة من الصحابة ولم ينكر عليه احد فانعقد عليه اجماعا منهم
فان قيل كيف تمكن الاجماع على خلاف ما قضى رسول الله صلى الله عليه وسلم قلنا هذا على وفاقه لانهم علموا ان
رسول الله صلى الله عليه وسلم انما قضى على العشيرة باعتبار النصرة وعمر رضي الله عنه لما دون الدواوين صارت النصرة
بالديوان وان كان القاتل غازيا فعاقلته من يرزق من ديوانهم وان كان كاتبا فعاقلته من يرزق من ديوان الكتاب

ولا يتناصرون والعاقلة جاء في حق الوجوب وهو مختار الفقيه ابي جعفر وبه يفتي الامام ظهير الدين كذا في الخلاصة
يؤخذ من عطاياهم اي وظائفهم في ثلث سنين من يوم القضاء لما حكي عن عمر رضي الله عنه هكذا واذا وجب جميع
الدية في ثلث سنين فكل ثلث منها يكون في سنة سواء خرجت عطاياهم في اقل من ثلث سنين او اكثر فالحاصل انه
يؤخذ في كل سنة الثلث كيف ما خرج يعني ان خرجت ارزاقهم في كل سنة اخذ منها الثلث وان خرجت في كل ستة اشهر
اخذ منها السدس وان خرجت في كل ثلثة اشهر اخذ منها نصف السدس وعلى هذا لان وجوبها في العطاء للتخفيف فهو
حاصل في اي وقت كان والعطاء كان يخرج في كل سنة مرة هذا اذا كان العطا بالسنين المستقبلة بعد القضاء
حتى اذا اجتمعت في السنين الماضية قبل القضاء بالدية ثم خرجت بعد القضاء لا يؤخذ منها لان الوجوب بالقضاء
ولو خرج عطايا ثلث سنين مستقبلة في سنة واحدة تؤخذ منها كل الدية فان لم يكن القاتل من اهل الديوان فعاقلته
اي فعاقلته قبيلته وهي عصبته من النسب لما روي انه عليه السلام اوجب الدية على عصبة القاتل تقسط اي تقسم الدية
عليهم في ثلث سنين لا يزاد الواحد على اربعة دراهم في ثلث سنين وينقص منها اي من الاربعة يؤخذ منه كل سنة
درهم وثلث او درهم فان لم تتسع القبيلة لذلك اي للدية ضم اليهم اقرب القبائل من غيرهم نسبا تخفيفا وعلى هذا حكم
الرايات اذا لم يتسع لذلك اهل راية ضم اليه اقرب الرايات يعني اقربهم نصرة اذا حزبهم امر الاقرب فالاقرب
ويفوض ذلك الى الامام لانه هو العالم به كذا في الهداية وفي الاختيار ومن لا عاقلة له في رواية يجب في بيت المال
لانه لو مات ولا وارث له ورثه بيت المال فاذا جنى يكون عليه ليكون الغنم بالغرم وفي رواية في مال الجاني لان الاصل
ان يجب عليه لانه الجاني الا انا اوجبناه على العاقلة للتخفيف فاذا لم يكن له عاقلة عاد الى الاصل وان كان القاتل
ممن يتناصرون بالحرف فاهل حرفته اي عاقلته اهل حرفته وان تناصروا بالحلف فاهله يعني ان كان القاتل من
قوم يتحالفون على ان ينصر بعضهم بعضا في وقت الحاجة فهم عاقلته وفي الاختيار ومن ليس له ديوان ولا عشيرة
قيل يعتبر المحال والقرى الاقرب فالاقرب وقيل تجب في ماله وقيل ان كان القاتل مسلما تجب في بيت المال لان الدية
تجب باعتبار النصرة وجماعة المسلمين يتناصرون ويذب بعضهم عن بعض وعلى هذا الخلاف اللقيط لانه لا
عاقلة له
هو ينة عن مدينة ولا يعقل المدينة عن قراها لان اهل المصر يتناصرون بديوانهم واهل السواد وقراهم لا يتناصرون
باهل ديوان مصر اخر والبادية اذا اختلفا كمصرين ويؤدي القاتل كاحدهم فلا يزاد على القاتل من اربعة
دراهم في ثلث لانه الجاني فلا اقل من ان يكون كاحدهم ولا عقل اي لا دية على الصبيان لانهم ليسوا من اهل
التبرع والنساء اي ولا على النساء لانهن ليست من اهل النصرة ولا على عبد ومدبر ومكاتب لانهم ليسوا كذلك
ولا يعقل كافر عن مسلم ولا بالعكس اي لا يعقل مسلم عن كافر لعدم التناصر واذا كان للذمي عاقلة فالدية عليهم كالمسلم
لوجود التناصر بينهم والا اي وان لم يكن له عاقلة ففي ماله اي فالدية في ماله في ثلث سنين كما في المسلم وهذا
لان الواجب عليه وانما يتحول الى العاقلة اذا وجدت فاذا لم يكن بقيت عليه وعاقلة المعتق قبيلة مولاه لان
النصرة بهم وعاقلة مولى الموالات مولاه وقبيلته اي قبيلة مولاه لوجود التناصر بعقد الولاء ولو اعلى عنه يعقل عنه

لان نسبه ثابت منها دون الاب فان ادعاه الاب بعد ذلك اي بعد ما عقلوا رجع عاقلة الام بما ادت على عاقلة الاب في
ثلث سنين من يوم يقضي القاضي لعاقلة الام على عاقلة الاب لانه تبين ان الدية واجبة عليهم لان الاكذاب تبين ان
الدية واجبة عليهم لان عند الاكذاب ان النسب لم يزل كان ثابتا من الاب حيث بطل اللعان بالاكذاب فقوم الام تحملوا
ما كان واجبا على قوم الاب فيرجعون عليهم لانهم مضطرون في ذلك ولا تتحمل العاقلة خمسين دينارا فصاعدا وما دونها
لا تتحمله العاقلة بل يكون في مال الجاني لما روي عن النبي صلى الله عليه وسلم لا يعقل العاقلة عمدا ولا عبدا ولا صلحا ولا اعترافا
ولا ما دون ارش الموضحة وارشها نصف عشر الدية وهو خمسون دينارا وهي في الحساب خمسمائة درهم لان في كل
دينار بعقد بعشرة دراهم هذا اذا كانت الجناية فيما دون النفس واما بدل النفس فتتحمله العاقلة وان كان دون خمسمائة
الا يرى ان القتلة اذا كانوا مائة كانت الدية على عاقلتهم وان كان نصيب كل واحد منهم مائة درهم لانه بدل
النفس وكذا من قتل عبدا خطاء قيمته مائة او خمسون درهما فانه تتحمله العاقلة ولا يعقل العاقلة ما اعترف اي اقر به الجاني
لما روينا ولقصور ولايته عنهم الا ان يصدقوه الا ان تصدق العاقلة الجاني فتلزمهم لانه ثبت بتصادقهم ولهم
ولاية على انفسهم وفي الاختيار ولو تصادق القاتل وولي الجناية على ان قاضيا من قضاة المسلمين حكم على العاقلة
بالدية وكذبتهما العاقلة فلا شيء عليهم لان تصادقهما وهو حجة في حقهما بخلاف الاول حيث تجب الدية في ماله باعترافه
ويتعذر ايجابها على العاقلة فاعتبر ما واذا جنى الحر على العبد خطاء فهي اي فقيمته على عاقلته اي الحر لانه بدل النفس
على ما عرفت وما دون النفس من العبد لا تتحمله العاقلة لانه يسلك به مسلك الاموال على ما هو كذا في الهداية وفي الاختيار
وروي عن ابي يوسف انها في مال القاتل وحمل قوله صلى الله عليه وسلم ولا عبدا ما جنى عليه وجوابه ان المراد انها لا تتحمل
جناية العبد لان المولى اقرب اليه منهم وروي عنه ايضا ان قدر الدية على العاقلة لانه ضمان النفس وما زاد في مال
الجاني لانه ضمان المال بناء على ان عنده تجب قيمته بالغة ما بلغت وقد تقدم

كتاب الوصايا

الوصية مندوبة اي مستحبة وكان القياس ان لا يجوز لانه تمليك مضاف الى زمان زوال الملك وهو ما بعد الموت ولكنا استحسنا جوازها
لحاجة العامة وقد يبقى المالكية باعتبار الحاجات كما يبقى في قدر التجهيز والدين قال عليه السلام ان الله تصدق
عليكم بثلث اموالكم في اخر اعماركم زيادة في اعمالكم فضعوه حيث شئتم وقال عليه السلام لا تحل لرجل يؤمن بالله
واليوم الاخر له مال يوصي فيه ان يبيت ليلتين الا ووصيته تحت راسه وفي شرح المختار وقال بعض الناس انها
واجبة على كل من له يسار لقوله تعالى كتب عليكم اذا حضر احدكم الموت ان ترك خيرا الوصية الاية ولنا انها
مشروعة مندوبا وهي تبرع بعد الوفاة فيعتبر بالتبرع في حال الحيوة وما تلوناه منسوخ وهي اي الوصية مؤخرة عن
مؤنة الموصي وهي التجهيز والتكفين وقضاء ديونه اتفاقا وسياتي بيانها في باب الفرائض ان شاء الله تعالى وهي
مقدرة بالثلث والافضل ان ينقص منه كما سنقف لقوله عليه السلام الثلث والثلث كثير في جواب من قال
اوصي بثلث مالي وتصح الوصية للاجنبي مسلما كان او كافرا ذميا لان يتبرع كل منهما للاخر كان جائزا حال الحيوة
وكذا بعد الممات فقيدنا بالذمي لان الوصية للحربي باطلة بغير اجازة الورثة لانه تصرف فيما هو محض حقه وهو الثلث وجاز ا[illegible]

[illegible] الى الوصية [illegible] ان [illegible]

لان الوصية بما زاد على الثلث لا تجوز لقوله عليه السلام الحيف في الوصية من اكبر الكبائر وفسروه بالزيادة على الثلث وانما امتنع ذلك لحق الورثة فاذا اجازت الورثة ذلك فقد رضوا باسقاط حقهم فيصح ويعتبر اجازتهم بعد موته لان عند ذلك يثبت حقهم فيه لا قبله اما للوارث فلقوله عليه السلام الا لا وصية لوارث الا باجازة الورثة ويعتبر كونه وارثا وقت الموت لا وقت الوصية حتى لو اوصى لاخيه ثم ولد له ابن صحت الوصية فان اجاز البعض ورد البعض جاز في حق المجيز بقدر نصيبه وبطل في الباقي لولايته على نفسه دون غيره واما للقاتل فلقوله عليه السلام لا وصية للقاتل وكذا لو وصى لرجل فقتله تبطل الوصية لما روينا لان نفاذ الوصية بعد الموت فاذا اجازتها الورثة جازت لما قررنا وقال الشافعي تجوز الوصية للقاتل لان جنايته لا تخرجه عن اهليته ان يتبرع عليه غيره وقال ابو يوسف لا تجوز له وان اجازوا لان امتناع الوصية لاجل الجناية وهي قائمة ولو لم يكن له وارث اصلا تجوز عندهما لان عدم جوازها لحق الورثة فاذا لم تكن تجوز الوصية للقاتل لعدم المانع خلافا له ولو كان القاتل صبيا او مجنونا جازت الوصية وان لم تجز الورثة اتفاقا من المشايخ **ولا تصح الوصية الا ممن يصح تبرعه** فلا تصح من الصبي والمجنون والمكاتب والمأذون لان الوصية تبرع وهم ليسوا من اهله وقال الشافعي ايصاء الصبي في القرب يصح لما روي ان عمر رضي الله عنه اجاز وصية غلام مراهق ولنا ما تقدم وما رواه محمول على الوصية في تجهيزه وذا جائز عندنا ايضا وكذا الخلاف في المجنون من المحيط وفي الاختيار وكذلك لو اوصى الصبي والمجنون ثم ماتا بعد البلوغ والافاقة لعدم الاهلية حالة المباشرة وكذلك لو قال ان ادركت فثلثي لفلان وصية لا تصح لعدم اهلية التصرف فلا يملكه تنجيزا ولا تعليقا كالعتاق والطلاق واما العبد والمكاتب اذا اضافا ما بعد عتقهما يصح لانهما اهل لذلك وانما امتنع في الحال لحق المولى فاذا زال حق المولى زال المانع فيصح **ويستحب ان ينقص الوصية من الثلث** سواء كانت الورثة اغنياء او فقراء لما روينا ولان في التنقيص صلة القريب بترك ماله عليهم بخلاف استكمال الثلث لانه استيفاء تمام حقه فلا صلة ولا منة **وان كانت الورثة فقراء لا يستغنون بنصيبهم فتركها افضل** لرعاية حق الفقر والقرابة جميعا وقد قال عليه السلام افضل الصدقة على ذي الرحم الكاشح وهو الذي اضمر العداوة في كشحه وهو الجنب وفي الاختيار وان كانوا اغنياء او كانوا يستغنون بميراثهم فالوصية اولى وقيل يخير لان الوصية صدقة او مبرة وتركها صلة والكل خير **ويصح الوصية للحمل** لان الوصية استخلاف من وجه لانه يجعله خليفة في بعض ماله والجنين يصلح في الارث فكذا في الوصية فان قيل القبول شرط في الوصية والجنين ليس من اهله فكيف تصح له الوصية قلنا الوصية تشبه الهبة وتشبه الميراث فبشبهها بالهبة يشترط القبول اذا امكن ولشبهها بالميراث يسقط اذا لم يمكن عملا بالشبهين ثم ان كان الزوج ميتا فان ولدت لاقل من سنتين وانفصل حيا جازت وان انفصل ميتا لم تجز لانه يحال بالعلوق الى ابعد الاوقات حملا لامرها على الصلاح ولهذا يثبت نسبه الى سنتين وان كان الزوج حيا فولدته لستة اشهر لا يصح الوصية لان في الوطء فقضى الحلال يحال بالعلوق الى اقرب الاوقات لانه لا يتيقن بوجود الحمل وقت الوصية الا اذا ولدته لاقل من ستة اشهر

في الاختيار **وبه** اي ويجوز الوصية بحمل جاريته لفلان اذا وضع لاقل من ستة اشهر من يوم الوصية ليتيقن وجوده عند الايصاء كذا في النهاية **وبامة دونه** يعني اذا اوصى بجارية لفلان الا حملها صحت الوصية لان افراد الحمل بالوصية صحيح فيصح استثناؤه **ويعتبر فيه المال والورثة الموجود عند الموت** حتى لو اوصى بثلث ماله ولا مال له ثم اكتسب مالا او مات او كان له مال عند الوصية فزاد او نقص فالمعتبر ماله حالة الموت لانها حينئذ تنفذ وكذلك الورثة ان كانوا غير اهل للميراث عند الوصية ثم كانوا اهلا يرثونه لان الاعتبار بحالة الموت لا لحالة الوصية **وقبول الوصية** وردها **يعتبر بعد الموت** حتى لو اجازها قبله او ردها فليس بشيء لان الوصية تمليك مضاف الى ما بعد الموت فيعتبر قبولها بعده **وبه** اي بالقبول **يملك** اي الموصى به لانه لو ثبت الملك بغير قبول لتضرر به الموصى له اذا كان الوصية بعبد زمن او اعمى حيث تجب عليه نفقته **الا ان يموت الموصى له قبل القبول فيملكها الورثة** اي ورثة الموصى له لان الوصية قد تمت بموت الموصي تماما لا يحتمل الفسخ من جهته وانما توقفت لحق الموصى له فاذا تمت دخل في ملكه كما في البيع المشروط فيه الخيار اذا مات من له الخيار قبل الاجازة دخل المبيع في ملكه فينتقل الى ورثته كذا هذا **وللموصي ان يرجع عن الوصية بالقول** بان قال رجعت عما اوصيت به **والفعل** بان يفعل في الموصى به فعلا يدل على الرجوع كما اذا اوصى بقطن فغزله او باعه او وهبه سواء عاد الى ملكه او لا او شاة فذبحها او دارا فبنى فيها او ثوبا فصبغه او سويقا فلته بسمن لان تمامها بالموت والقبول على ما مر فيجوز الرجوع قبل التمام **وفي الجحود** خلاف بين ابي يوسف ومحمد فعند الاول انكار الموصي وصيته رجوع لان الجحود نفي في الماضي والحال فكان اقوى من الرجوع اذ هو نفي في الحال فقط ولهذا قالوا اذا جحد المرتد الردة كان تائبا وعند الثاني لا يكون انكاره رجوعا وعليه الفتوى لان الرجوع اثبات الوصية في الماضي والجحود نفي لاصل العقد فلا يجامعه الرجوع ولهذا قالوا الجحود النكاح لا يكون طلاقا وفي الاختيار ومن الرجوع قوله العبد الذي اوصيت به لفلان هو لفلان آخر او اوصيت به لفلان لان هذا يدل على قطع الشركة ولو كان الفلان الآخر ميتا لا يكون رجوعا لان الاولى انما بطلت ضرورة الثانية ولم تصح ولو كان حيا ثم مات قبل الموصي بطلت الاولى لصحة الثانية وبطلت الثانية بالموت ولو اوصى به لرجل ثم اوصى به لآخر فهو بينهما وليس برجوع لانه يحتمل الشركة واللفظ صالح لها **واذا قبل الوصي الوصاية ثم ردها في وجهه فهو رد** وان في غير وجهه لا لامكان ان يوصي الى آخر **والا فلا** اي وان لم يردها في وجهه ورد في غير وجهه فليس برد لانه لما قبل في وجهه اعتمد الموصي على قوله فلو جاز له الرد بغير حضرته كان ذلك تغريرا له لانه حينئذ يموت بلا وصي فلم يجز كالوكيل ان يعزل نفسه بغير حضرة الموكل وفي الاختيار وان لم يقبلها ولم يردها حتى مات الموصي فهو بالخيار ان شاء قبل وان شاء لم يقبل لان الموصي ليس الزامه فيتخير ثم القبول كما يكون بالقول يكون بالفعل لانه دلالة عليه وذلك مثل ان يبيع شيئا من التركة بعد موت الموصي وينفذ البيع لصدوره من اهله عن ولاية وكذا اذا اشترى شيئا يصلح للورثة او قضى مالا او اقتضاه لزمته الوصية وسواء علم بالايصاء او لم يعلم لانها خلافة الا يرى انها تثبت حال انقطاع ولاية الموصي فتنتقل الولاية اليه فلا يحتاج الى العلم ولا يتوقف عليه كالارث **فان كان الوصي عاجزا عنها ضم اليه القاضي آخر** رعاية لحق الموصي والورثة وفي فصول الاستروشني في الفصل الرابع اذا مات واوصى الى رجل فجاء رجل يدعي دينا على الميت والوصي

غايب بنصب القاضي خصما عن الميت حتى يخاصم الغريم ليصل الى حقه وان كان الوصي عبدا او كافرا او فاسقا استبدل
اي نصب القاضي غيره مقامه اتماما للنظر الا يرى انه لو لم يوص الى احد فللقاضي ان يقيم وصيا كذا هذا اما في العبد
فلتوقف ولايته على اجازة المولى واما في الكافر فللمعاداة الدينية الباعثة على ترك النظر في حق المسلم واما في الفاسق
فلموضع التهمة بسبب فسقه وان اوصى الى عبده اي ان جعله وصيا وفي الورثة كبار لم يصح الايصاء لان للكبير
منعه عن التصرف في نفسه فتخلو الوصية عن فايدتها وفي الاختيار وان كانوا صغارا جازت وقالا لا يجوز وهو
القياس لان الرق ينافي الولاية وفيها اثبات ولاية المملوك على المالك وهو قلب المشروع وعكس الموضوع و
لابي حنيفة انه اهل للولاية مخاطب مستبد بالتصرف فيكون اهلا للوصية ولا ولاية عليه لانهم لا يملكون بيعه وان
كانوا ملاكا وليس لهم منعه ولا منافاة وصار كالمكاتب وان اوصى الى صبي او عبد او كافر فلم يخرجهم القاضي
حتى بلغ او اعتق او اسلم فالوصية ماضية لزوال موجب العزل الا ان يكون غير امين لما بينا وان اوصى الى
مكاتبه جاز لوجود الاهلية والقدرة على انفاذ الوصية فان ادى عتق وهو على وصيته وان عجز رد في الرق
فحكمه حكم العبد وقد بيناه وليس لاحد الوصيين ان يتصرف دون صاحبه وقال ابو يوسف يجوز لكل واحد منهما ان يتفرد
بالتصرف في جميع الاشياء لان الوصاية سبيلها الولاية وهو وصف شرعي لا يتجزى فيثبت لكل منهما على الكمال كولاية الانكاح
للاخوين ولهما ان الولاية تثبت بالتفويض فيراعى وصفه وهو الاجتماع اذ هو شرط مفيد وما رضي الموصي الا
باجتماع رايهما الا فيما لا يحتاج الى الراي كقبول الهداية وما استثنى في المتن بقوله الا في تجهيز الميت من الكفن و
غيره الى ان يدفن ومؤنة الصغار من طعامهم وكسوتهم والخصومة ورد الوديعة والمغصوب وقضاء الديون
اذا كانت التركة من جنسها وعتق عبد بعينه وتنفذ وصية بعينها اذا كانت تخرج من الثلث فان التصرف في هذه الاشياء
ضروري والضرورات مستثناة اما تجهيز الميت فلان في تاخيره الى حضور الاخر فساد حال الميت واما مؤنة الصغار فلفساد
حالهم بالتاخير ولهذا يملكه من يعوله وان كان اجنبيا واما في حقوق الميت فلان الاجتماع فيها متعذر واما رد الوديعة
ورد المغصوب وقضاء الديون وعتق عبد بعينه وتنفذ وصية بعينها فلانه من باب الاعانة وليست من باب الولاية
لانه لا يحتاج في ذلك الى الراي وفي الاختيار وكذلك رد المشتري شراء فاسدا وحفظ الاموال وقبول الهبة لان في التاخير
خوف الفوت وكذلك جمع الاموال الضايعة وقبول ما يخشى عليه التلف وان مات احدهما اي احد الوصيين اقام القاضي
مكانه وصيا اخر اما عندهما فلان الباقي عاجز عن التفرد بالتصرف فيضم القاضي اليه وصيا اخر نظرا للميت عند
عجزه وعند ابي يوسف الحي منهما وان كان يقدر على التصرف والموصي قصد ان تخلفه متصرفات في حقوقه وذلك
ممكن التحقيق بنصب وصي اخر مكان الميت ولو ان الميت منهما اوصى الى الحي فللحي ان يتصرف وصار في ظاهر
الرواية بمنزلة ما اذا اوصى الى شخص اخر ولا يحتاج القاضي الى نصب وصي اخر لان راي الميت باق حكما براي من
يخلفه وعن ابي حنيفة انه لا يتفرد بالتصرف لان الموصي ما رضي بتصرفه وحده بخلاف ما اذا اوصى لغيره لانه
ينفذ تصرفه براي المثنى كما رضي المتوفى كذا في الهداية واذا اوصى الى اخر يعني اذا مات الوصي فاوصى الى اخر فهو وصي في

التركتين اي في تركة الوصي وتركة الميت الاول لان الوصي كالوكيل ثم الوكيل لا يملك ان يوكل غيره فكذا الوصي ولان
الموصي لما اعتمد عليه بعد موته مع انه يعجز بسبب من الاسباب كان اذنا له منه بايصائه الى غيره واقامة مقامه
دلالة بخلاف الوكيل لان الموكل يمكن تحصيل مقصوده بنفسه فلا يرضى بتوكيل غيره وفي الاختيار وكذلك لو اوصى الى رجل
في تركته نفسه وقد حضرته الوفاة بعده وصيا في التركتين في ظاهر الرواية لان له ولاية التصرف فيهما وروي عنهما
انه يقتصر على تركته لانه نص عليها وجوابه ما تم ويجوز للوصي ان يحتال اي يقبل الحوالة بمال اليتيم ان كان له اجود اي
اخير بان كان المحال عليه اغنى ممن عليه المال لانه انظر لليتيم والولاية نظرية وان لم يكن خيرا له لم يجز وفي الاختيار
ولهذا لا يجوز بيعه وشراؤه مما لا يتغابن فيه اذ لا نظر له فيه بخلاف الغبن اليسير لانه لا يمكن الاحتراز عنه ففي
اعتباره سد باب التصرفات وفي فصول الاسروشني في اواخر الفصل الخامس ولو كانت التركة ثلاثة الاف والدين الف
وقد قسمت بين ثلاثة بنين بالغين فان ظفر رب الدين بكل واحد منهم ثلث الالف لو ظفر بهم جملة عند القاضي اما اذا ظفر
باحدهم فانه ياخذ منه جميع ما في يده ويجوز بيعه اي بيع وصي الاب شيا من متاعه من الصبي وشراؤه لنفسه
اي شراء الوصي شيا من متاع الصبي لنفسه ان كان فيه نفع ظاهر للصبي بان اشترى ما يساوي عشرة بخمسة عشر او
باع ما يساوي خمسة عشر بعشرة وقالا لا يجوز قيد بالوصي لان الاب لو باع مال الصغير من نفسه بمثل القيمة او
بغبن يسير يجوز لوفور شفقته وقيدنا بوصي الاب لان وصي القاضي لا يملك ذلك اتفاقا لانه وكيل ولا يجوز
بيع الوكيل وشراؤه لنفسه وقيد بقوله وفيه نفع لانه لو لم يكن نفع فيه على ما فسر لا يجوز اتفاقا كذا في الحقايق لهما
ان الواحد لا يتولى طرفي العقد في البيع لامتناع ان يكون مطالبا ومطالبا الا الاب فانه جاز له لكمال شفقته
ولابي حنيفة ان الوصي قايم مقام الاب وخليفته على ولده فجاز له التصرف بشرط ظهور النفع فليس له
اي للوصي ان يقترض ماله اي مال اليتيم وللاب ذلك اي الاقتراض من مال ولده لان الاب يملك شراء مال الصبي
بمثل قيمته ولا كذلك الوصي وليس لهما اي للوصي والاب اقراضه حفظا لمال الصغير عن الضياع وللقاضي ذلك اي
يجوز له اقراضه لقدرته على الاستيفاء بالحبس وغيره وفي فصول الاسروشني في الفصل الثالث والعشرين القاضي
انما يملك اقراض مال اليتيم اذا لم يجد ما يشتري به يكون غلة لليتيم اما اذا وجد فانه لا يملك الاقراض بل يتعين غلة
الشراء وكذا اذا وجد من يدفعه اليه مضاربة لانه انفع للصغير من الاقراض لانه يحصل له الربح وكذا انما يقرض من
المليء لا من المفلس وفي موضع اخر منه بيع الوصي عقار اليتيم بمثل قيمته يجوز قال شمس الايمة الحلواني هذا جواب
السلف اما جواب المتاخرين انه انما يجوز باحدى شرايط ثلاث اما ان يرغب فيه رجل بضعف قيمته او للصغير حاجة
الى ثمنه او على الميت دين ولا مال له الا هذا او به يفتى وفي موضع اخر منه واقرار الوصي على الميت بدين او عين
او وصية باطل ولو استباع رجل مال اليتيم من الوصي بالف ورجل اخر بالف ومائة والاول املا من الثاني يبيع
الوصي من الاول وكذلك لو استاجر رجل مال اليتيم بثمانية واخر يستاجر بعشرة والاول املا يواجر من الاول وكذلك
متولي الوقف وفي مواضع اخر منه الوصي يملك ان يوكل غيره بكل ما يجوز ان يعمل بنفسه في امور اليتيم وقبل ان يفعل الوكيل

او الجد او الوصي الصبي في عمل من الاعمال فهو جائز لان لهؤلاء ولاية استعمال الصغير من غير عوض بطريق التهذيب
فمع العوض اولى وفي موضع آخر منه ولو آجر الوصي نفسه للصغير لا يجوز ولو استأجر الصغير لنفسه يجوز اذا اخذ بما
لا يتغابن الناس فيه والاب لو استأجر الصغير لنفسه يجوز ولو آجر نفسه للصغير ذكر في عامة الروايات انه يجوز ايضا
وفي موضع آخر منه والوصي اذا استقرض مال الصغير وتصرف فيه وربح ثم انفق على الصغير مدة من هذا المال الذي
تصرف فيه يكون متبرعا وليس له ان يأخذ بحساب ماله لانه صار ضامنا فلا يخرج عن العهدة ما لم يرفع الامر الى القاضي
والوصي احق بمال الصبي من الجد وقال الشافعي الجد احق لان الشرع اقامه مقام الاب حال عدمه حتى احرز الميراث
ولنا ان بالايصال ينتقل ولاية الاب اليه فكانت ولايته قائمة معنى فيقدم عليه كالاب نفسه وهذا لان اختياره
الوصي مع علمه بقيام الجد يدل على ان تصرفه انظر لبنيه من تصرف ابيه وفي الاختيار فان لم يوص الاب فالولاية
للجد لانه اقرب اليه واشفق عليه فانتقلت الولاية اليه ولهذا ملك الانكاح مع وجود الوصي وانما يتقدم الوصي
في المال لما بينا ووصي الجد كوصي الاب لان الجد بمنزلة الاب عند عدمه فكذا وصيه وشهادة الوصي للميت لا يجوز لانه
يظهر ولاية التصرف لنفسه في المشهود وعليه يجوز اي شهادة الوصي على الميت يجوز لانه لا يثبت له التصرف فيه فعريت
عن التهمة وللورثة يجوز شهادة الوصي ان كانوا كبارا اذا كانت في غير مال الميت وان كانت في ماله لا يجوز عند ابي
حنيفة وعندهما يجوز في الوجهين لانه اجنبي عن المشهود به اذ لا ولاية له على الكبار فعريت الشهادة عن التهمة
فتقبل وله انه متهم في هذه الشهادة لانه يوجب لنفسه حق الحفظ وولاية بيع المنقول عند غيبة الوارث الكبير
فلا تقبل وانما قبلت شهادته في غير مال الميت لانه اقامه مقام نفسه في تركته لا في تركة غيره ولا يجوز ان كانوا صغارا
اتفاقا لانه يشهد لنفسه بولاية التصرف في المشهود به ولا بعد العزل اي لا يجوز شهادة الوصي بعده وان لم خاصم بناء
على ان الوصي خصم قائم مقام الميت فيما كان للميت بقبول الوصاية فبعد العزل وان لم يبق خصما لكن استحقت
شهادته الى وقت كان خصما فلا يصير شاهدا في تلك الحادثة ابدا كما لم تجز شهادة الوكيل بعد العزل وان لم
يخاصم وفي الاختيار وان اوصى الى رجل الى ان يقدم فلان فاذا قدم فهو الوصي او الى ان يدرك ولدي فهو
كما قال لانها في معنى الوكالة ولان الوصية موقتة شرعا ببلوغ الايتام او ايناس الرشد فجاز ان يكون موقتة
شرطا ولو اوصى الى رجل في ماله كان وصيا فيه وفي ولده والوصي في نوع يكون وصيا في جميع الانواع لانه
لولا ذلك لاحتجنا الى نصب آخر والموصي قد اختار هذا وصيا في بعض اموره فجعله وصيا في الكل اولى من غيره
لانه رضي بتصرفه في البعض ولم يرض بتصرف غيره في شيء اصلا واذا ادعى الوصي دينا على الميت ولا
بينة له اخرجه القاضي من الوصية لانه يستحل اخذ مال اليتيم وقيل ان ادعى شيئا بعينه اخرجه والا فلا والمختار
ان يقول له القاضي اما ان تقيم البينة وتستوفي او تبرئه والا اخرجتك من الوصية فان ابرأه والا اخرجه
واقام غيره فللوصي ان يدفع المال مضاربة ويعمل هو فيه مضاربة لانه قائم مقام الاب وللاب هذا التصرف فان
فكذا الوصي فان عمل لنفسه اشهد على ذلك لان له ان يتجر في مال الصغير قال عليه السلام ابتغوا في اموال اليتامى

خيرا

خيرا فاذا اراد ان يستوجب طائفة من المال لنفسه بالمضاربة احتاج الى الاشهاد نفيا للتهمة وللوصي ان يأكل
من مال اليتيم ان كان محتاجا ويركب دابته اذا ذهب في حاجته قال تعالى ومن كان فقيرا فليأكل بالمعروف
وروي عن ابي يوسف لو طمع السلطان في مال اليتيم فصالحه الوصي من مال اليتيم على الاقل مما طمع لم يضمن لانه
مأمور بحفظ مال اليتيم ما امكنه بهذا الطريق وفي فصول الاسروشني في الفصل الثالث والعشرين اذا خلط
الوصي ماله بمال اليتيم فضاع لا ضمان عليه وللوصي ان يخلط طعامه بطعام اليتيم ويأكل معه بالمعروف وفي
موضع آخر لا يجوز بيع القاضي مال اليتيم من نفسه ولا بيع ماله من اليتيم وكذا لو زوج اليتيمة من نفسه لا يجوز بخلاف
ما اذا اشترى القاضي مال اليتيم من الوصي او باع ماله من اليتيم وقبل الوصي فانه يجوز وان كان وصيا
من جهة هذا القاضي وفي موضع آخر منه اذا انفق الوصي على اليتيم من مال نفسه ومال اليتيم غائب فهو متبرع
الا ان يشهد انه قرض عليه او انه يرجع في ماله وتجوز الوصية بخدمة عبده وسكنى داره وبغلتهما اي ويجوز بغلتهما
ابدا او مدة معلومة لان المنافع يصح تمليكها في حالة الحياة ببدل وغير بدل فكذا بعد الممات لحاجته كالاعيان
ثم ان الموصى له يملكها على ملك الموصي كما يملكها في الوقف ويجوز مؤبدا وموقتا كما في الاعارة لانها تمليك وكذلك الوصية
بغلة العبد والدار لانه بدل المنفعة فاخذ حكمها فان خرجا اي العبد والدار من الثلث استخدم الموصى له العبد وسكن
في الدار واستغل اي اخذ غلتهما لان الثلث حق الموصي له فلا يزاحمه الورثة فيه وليس له اي ليس للموصى له ان يؤاجرهما
اي العبد والدار وقال الشافعي له ذلك لانه بالوصية ملك المنفعة فيملك تمليكها من غيره ببدل او غير بدل لانها كالعين
عنده بخلاف العارية لانها اباحة على اصله وليس بتمليك ولنا ان الوصية تمليك بغير بدل مضاف الى ما بعد الموت فلا يملك
تمليكه ببدل اعتبارا بالاعارة فانها تمليك بغير بدل في حالة الحياة على اصلنا ولا يملك المستعير الاجارة لانها تمليك
ببدل كذا هذا وان لم يكن له مال غيرهما اي غير العبد والدار خدم العبد الورثة يومين وللموصى له يوما لان تجزئة العبد
غير ممكنة فتعينت المهايأة على قدر حصصهم وكذا الحكم في الدار قيل الاعدل والاول ان تقسم الدار اثلاثا فيسكن الموصى
له الثلث والورثة الثلثين لان الاستواء في المنفعة زمانا وذاتا في الدار ممكن وليس للورثة ان يبيعوا ما في ايديهم
من ثلثي الدار وعن ابي يوسف ان لهم ذلك لانه خالص ملكهم وجه الظاهر ان حق الموصى له ثابت في سكنى جميع الدار
بان ظهر للميت مال آخر وتخرج الدار من الثلث وكذا له حق المزاحمة فيما في ايديهم اذا خرب ما في يده والبيع يتضمن
ابطال ذلك فمنعوا منه كذا في الهداية وفي الاختيار فان كان له مال آخر لكن لا يخرج من الثلث فعلى هذا الاعتبار
يخدم الموصى له على قدر ثلث التركة والباقي للورثة مثاله اذا كان العبد نصف التركة فانه يخدم الموصى له يومين والورثة
يوما لان ثلثي العبد ثلث التركة فصار الموصى به ثلثي العبد وثلثه للورثة فيقسم كما ذكرنا وعلى هذا الاعتبار يخرج
بقية مسائله فاذا مات الموصى له بالمنفعة عاد العبد والدار الى الورثة اي ورثة الموصي وتبطل الوصية و
قال الشافعي لا يعود بل يرث منفعته ورثة الموصى له لانها مملوكة وقت الموت فيرثها كالعين ولنا ان الارث
يجري في الاعيان دون المنافع كما في الاعارة لان المنافع التي تحدث بعد موته الموصى له لم تكن ملكا له فلا يرثها ورثته

... الى المنفعة ... ورثته وعلى الاعتبار

وقيل لا يجوز وهو الاصح لان الغلة دراهم او دنانير والوصية بهما فصلت وهو استوفي في المنافع وهما غيران في حق الورثة فانه لو ظهر على الموصي دين امكنهم استرداد الغلة وايفاء الدين ولا يمكنهم استرداد المنفعة بعد استيفائها فكان هذا اولى ولو اوصى لرجل بخدمة عبده وللآخر برقبته وهو يخرج من الثلث فهو كما اوصى لانه اوجب لكل واحد منهما شيئا معلوما حيث عطف احدهما على الآخر فصار كحالة الانفراد وحكم الموصى له بالرقبة مع صاحب الخدمة كالوارث مع صاحب الخدمة ومن اوصى بثمرة بستانه فله الثمرة الموجودة عند موته اي موت الموصي وان قال له ثمرة بستاني ابدا فله ثمرته ما عاش الموصى له ولو اوصى بغلة بستانه فله الحاضرة والمستقبلة والفرق بينهما ان الثمرة اسم للموجود عرفا فلا يتناول المعدوم الا بدلالة زايدة مثل التنصيص على الابد لانه لا يتأبد الا بتناول المعدوم والمعدوم مذكور وان يكن شيئا اما الغلة فتنتظم الموجود وما سيكون مرة بعد اخرى عرفا يقال فلان يأكل من غلة بستانه ومن غلة ارضه وداره فاذا اطلقت تتناولهما غير موقوف على دلالة اخرى ولو اوصى بصوف غنمه او باولادها او بلبنها فله الموجود عند موته اي موت الموصي سواء قال ابدا او لم يقل لانه ايجاب عند الموت فيعتبر قيام هذه الاشياء يومئذ وهذا بخلاف ما تقدم والفرق ان القياس يأبى تمليك المعدوم لانه لا يقبل الملك الا ان في الثمرة والغلة المعدومة جاء الشرع بورود العقد عليهما كالمعاملة والاجارة فاقتضى ذلك جوازه في الوصية بالطريق الاولى لان بابها اوسع اما الولد المعدوم واخواته لا يجوز ايراد العقد عليها اصلا ولا تستحق بعقد ما فكذا لا تدخل تحت الوصية بخلاف الموجود منها لانه يجوز استحقاقها بعقد البيع تبعا وبعقد الخلع مقصودا كما لو خالعها على الولد في البطن فيجوز فكذا بالوصية وفي الاصل ولو اوصى بغلة عبده او غلة داره في المساكين يجوز وبسكنى داره وبخدمة عبده لهم لا يجوز الا لواحد بعينه لانه لا يمكن سكنى الدار واستخدام العبد الا بالمرمة والنفقة ولا يمكن القضاء على واحد منهم فيتعذر تنفيذ الوصية فبطلت اما الغلة فيمكن ترميم الدار والنفقة على العبد من الغلة فوجب تنفيذها والعتق في المرض والهبة والمحاباة وهي بيع شيء باقل من قيمته او شراؤه باكثر منها وصية والمراد منها الاعتبار من الثلث والضرب مع اصحاب الوصايا لا حقيقة الوصية لانها ايجاب بعد الموت وهذا منجز غير مضاف واعتباره من الثلث لتعلق حق الورثة به وكذلك ما ابتداء المريض ايجابه على نفسه كالكفالة في حكم الوصية لانه يتهم فيه كما في الهبة وما نجزه من التصرف فالمعتبر فيه حالة العقد فان كان صحيحا فهو من جميع المال وان كان مريضا فمن الثلث وكل مرض صح منه فهو كحالة الصحة لان بالبرء من الثلث ان تقدمت على العتق فهي اي المحاباة اولى يعني تنفذ المحاباة فان فضل شيء يصرف الى العتق وقالا العتق اولى فان فضل شيء فللمحاباة وان تأخرت المحاباة عن العتق تحاصا اي شاركت المحاباة العتق ويكونان سواء وقالا العتق اولى فان فضل شيء فلها وفي الينابيع وعلى هذا الخلاف اذا وهب اولا ثم حابى او حابى ثم وهب فان المحاباة اولى عنده وعندهما يتحاصان لان كل واحد منهما يحتمل الفسخ فاستويا وفي الاختيار وصورة المحاباة ان يبيع المريض ما يساوي مائة بخمسين او يشتري

باب وهي خمس محاباة في الزايد على قيمة المثل في الشراء والناقص في البيع محاباة وفيه اربع مسايل احدها ان يحابي ثم يعتق والثانية ان يعتق ثم يحابي والثالثة ان يعتق ثم يحابي ثم يعتق والرابعة ان يحابي ثم يعتق ثم يحابي فان خرج الكل من الثلث نفذت ولا كلام فيها ولا خلاف وان لم يخرج من الثلث ففي المسئلة الاولى تنفذ المحاباة فان فضل شيء فللعتق وقالا بالعكس وفي المسئلة الثانية يتشاركان وقالا ينفذ العتق فان فضل شيء فللمحاباة وفي الثالثة يصرف نصف الثلث للمحاباة لانها تشارك العتق الاول بعده ثم ما اصاب العتق الاول قسم بينه وبين الآخر نصفين وفي الرابعة الثلث بين المحاباتين لاستوائهما ثم ما اصاب الثانية قسم بينها وبين العتق لتقدمه عليها فيشاركها وقالا العتق اولى بكل حال لهما ما روي عن ابن عمر رضي الله عنهما قال ان كان في الوصايا عتق بدئ به ولان العتق اقوى من المحاباة لانه لا يحتمل الفسخ والمحاباة في ضمن البيع وهو قابل للفسخ والتقديم في الذكر غير موجب للتقديم في الثبوت فلا يعتبر تقديم الموصي وتأخيره ولابي حنيفة ان المحاباة اقوى لانها ثابتة في ضمن البيع الذي هو عقد معاوضة فكانت تبرعا معنى لا معاوضة بصيغتها والاعتاق تبرع بصيغته ومعناه فاذا وجدت المحاباة اولا دفعت العتق وقال زفر ما بدأ به الموصي منهما فهو اولى لان بدايته به دليل ان اهتمامه به اكثر فكان غرضه تقديمه فيتبع غرضه ولنا ان حكمهما ثابت عند الموت فلا يترجح بالتقدم الواقع قبله ولو مات وترك عبدا فقال للوارث اعتقني ابوك وقال آخر لي على ابيك الف درهم فقال صدقتما سعى العبد في قيمته وقالا يعتق من غير سعاية لان العتق والدين ظهرا معا في الصحة بتصديق الوارث بكلام واحد والعتق في الصحة لا يوجب السعاية وان كان على المعتق دين وله ان الدين اقوى لانه يعتبر من جميع المال والاقرار بالعتق في المرض يعتبر من ثلث المال وكان ينبغي ان يبطل العتق الا انه لا يبطل بعد وقوعه فابطلناه معنى بايجاب السعاية ومن اوصى بحقوق الله قدمت الفرايض منها قدمها الموصي او اخرها مثل الحج والزكوة والكفارات لانها اهم من النوافل والظاهر منه البداية بما هو الاهم وان تساوت وصايا في القوة بان كان الكل فرايض قدم ما قدمه الموصي ان ضاق عنها الثلث لان الظاهر انه يبتدي بالاهم والاقوى وقيل يبدأ بالحج ثم الزكوة وهو قول محمد واحدى الروايتين عن ابي يوسف لانه يؤدى بالمال والنفس وذكر الطحاوي وهو رواية عن ابي يوسف انه يبدأ بالزكوة ثم الحج لانه تعلق بها حق العباد فكانت اولى ثم بعدها الكفارات لانها اقوى منها في الفريضة والوعيد على الترك ثم صدقة الفطر بعد الكفارات لانها عرف وجوبها بالقرآن ووجوب صدقة الفطر بالسنة ثم الاضحية لان صدقة الفطر مجمع على وجوبها والاضحية مختلف فيه وما ليس بواجب يقدم ما قدمه الموصي لما بينا ان تقديمه يدل على اهميته ومن اوصى بثلث ماله لرجل وللآخر بسدسه ولم يجز الورثة فالثلث بينهما اثلاثا على قدر حقهما فيأخذ صاحب الاقل سهما وصاحب الاكثر سهمين وان اوصى له بثلثه وللآخر بثلثه او بنصفه او بجميعه ولا اجازة فالثلث بينهما نصفان اما الاولى فبالاجماع لانهما استويا في سبب الاستحقاق واما الثانية والثالثة فمذهب ابي حنيفة وقالا في الثانية يقسم الثلث بينهما على خمسة اسهم سهمان لصاحب الثلث وثلثة اسهم لصاحب النصف واصل المسئلة من ستة لانها اقل مخرج له ثلث ونصف لان البطلان من حيث الاستحقاق لا من حيث

ولصاحب الثلث ثمنها والباقي للورثة فعند عدم الاجازة يجعل ثلث المال على قدر سهام الوصية ليكون مجموع المال اثني عشر ثلثه وهو خمسة للموصى لهما وثلثاه وهو عشرة للورثة وفي الثالثة يقسم بينهما ارباعا في الاجازة وعدمها لانه اجتمع فيها وصيتان وصية بالكل ووصية بالثلث فيجعل اصل المسئلة من ثلثة لاحتياجنا الى الثلث فالموصى له بالجميع يدعي كله وهو ثلثة والموصى له بالثلث يدعي ثلثه وهو سهم فيعول الى اربعة فسهم لصاحب الثلث وثلثة ارباعه ثلثة اسهم لصاحب الجميع وعند في الاجازة يقسم كل المال اسداسا خمسة اسداسه لصاحب الكل وسدسه لصاحب الثلث فيفرض المال ستة دراهم ولا نزاع لصاحب الثلث في اربعة فاستوت منازعتهما في سهمين فينتصف فصار للكل خمسة ولصاحب الثلث سهم وفي فصول الاسترشني في الفصل الثالث والعشرين ولو اشترى الاب لولده الصغير ثوبا او خادما ونقد الثمن من مال نفسه لا يرجع بالثمن على ولده الا ان يشهد انه اشتراه لولده ليرجع عليه وان لم ينقد الثمن حتى مات يؤخذ الثمن من تركته لانه دين عليه ثم لا يرجع بقية الورثة بذلك على هذا الوارث وان كان الميت لم يشهد انه اشتراه لولده ولا يضرب الموصى له بما زاد على الثلث المراد بالضرب الضرب المصطلح بين الحساب اي لا ياخذ الموصى له الزايد على الثلث شيئا بل ياخذ بحكم الوصية بالثلث لا بحكم ما اوصى له بالزايد فيلغوا الزيادة على الثلث ويجعل كانه اوصى له بالثلث لا غير وعندهما يضرب بجميع ما اوصى له الا في المحابات والسعاية والدراهم المرسلة اي المطلقة الغير المقيدة بسدس وثلث ونصف وغير ذلك فابو حنيفة يوافقهما في هذه الفصول الثلثة صورة المحاباة ان يكون لرجل عبدان قيمة احدهما ستمائة وقيمة الآخر الف وماتيتان فاوصى بان يباع الاول من زيد بمائتين والآخر من عمرو باربعة فقد حصلت المحاباة لزيد باربعمائة ولعمرو بثمانمائة وان خرج ذلك من ثلث ماله او اجازت الورثة جاز ذلك وان لم يكن له مال غيرهما ولم تجز الورثة جازت محاباتهما بقدر الثلث فيكون الثلث بينهما اثلاثا يضرب كل واحد منهما بحسب وصيته فيباع الاول من زيد باربعمائة والمائتان وصية له ويباع الثاني من عمرو بثمانمائة واربعمائة وصية له فاخذ عمرو من الثلث بقدر وصيته وان كان زايدا على الثلث فلو كانت هذه الوصية كساير الوصايا يصير الثلث بينهما على قياس قوله نصفين وصورة السعاية اعتق عبدين قيمتهما ما ذكر ولا مال له سواهما فان اجازت الورثة يعتقان معا وان لم تجز الورثة يعتقان من الثلث فالوصية للاول بثلث المال وللثاني بثلثي المال فسهام الوصية بينهما ثلاث واحد للاول واثنان للثاني فيقسم الثلث بينهما كذلك فيعتق من الاول ثلثه وهو مائتان ويسعى في اربعمائة ويعتق من الثاني ثلثاه وهو اربعمائة ويسعى في ثمانمائة فيضرب كل بقدر وصيته وان كانت زايدة على الثلث فلو كانت هذه كساير الوصايا يصير الثلث بينهما على مذهبه نصفين وصورة الدراهم المرسلة اوصى لزيد بستمائة والآخر بالف ومائتين وثلث ماله ستمائة ولم تجز الورثة يكون الثلث بينهما اثلاثا يضرب كل واحد منهما بقدر حقه فللموصى له بستمائة ثلثه وهو مائتان وللموصى له بالف ومائتين ثلثاه وهو اربعمائة فلو كانت هذه كساير الوصايا يصير الثلث بينهما على قوله نصفين له ان رعاية غرض الموصي واجبة ما امكن وغرضه شيئان استحقاق النصف او الكل وتفضيله على صاحب القليل وامتناع الاستحقاق لمانع ولا مانع من التفضيل والآخر على الورثة في ذلك فيصار اليه كما في مواضع الاجماع ولابي حنيفة ان الوصية بما زاد على الثلث

باطلة

باطلة في حق الاستحقاق لعدم الاجازة فبطل في حق التفضيل كالمحاباة الثانية في ضمن البيع اذا بطل البيع بطلت المحاباة لان بطلان المتضمن يستلزم بطلان ما في ضمنه ولما في الاشياء الثلثة المستثناة فالمحاباة لم يقع على حق الورثة قطعا لامكان تنفيذها بان يظهر له مال فيخرج ما اوصى به من ثلثه بدون الاجازة بخلاف ما زاد على الثلث لان الزايد على حق الورثة وان كثرت التركة وفي الاختيار ولو اوصى لرجل بثلث ماله الا شيئا او الا قليلا فله نصف الثلث ويحلف على بيان الزيادة عليه اي الورثة لانها مجهولة ومن اوصى بسهم من ماله فله السدس اعلم ان ابا حنيفة قال في كتاب الوصايا في هذه المسئلة ينظر الى اخس سهام ورثة الموصي والى السدس ايهما كان اقل يعطي الموصى له ذلك فعلى هذه الرواية جوز ابو حنيفة النقصان عن السدس ولم يجوز الزيادة عليه وفي رواية الجامع الصغير قال ينظر الى اخس سهام الورثة والى السدس ايهما كان اكثر يعطي له ذلك فعلى هذه الرواية جوز الزيادة على السدس ولم يجوز النقصان عنه والمصنف اطلق السدس على قوله بناء على عرف بعض الناس وقالا له اخس سهام الورثة سواء كان مثل السدس او اقل او اكثر الا ان يزيد على الثلث فيعطى له الثلث الا ان يجيز الورثة الزيادة على الثلث صورة المسئلة رجل مات وترك ابنا وامراة وقد اوصى لرجل بسهم فعنده على رواية كتاب الوصايا يعطى له اخس سهام الورثة وهو ثمن المراة فيزاد اخس السهام على التركة وهي ثمن ثمانية فيصير تسعة يعطى له سهم وللمراة سهم وللابن ما بقي وعلى رواية الجامع الصغير يعطى له السدس من ماله لانه اكثر من اخس السهام فيجعل المال على ستة لحاجتنا الى السدس فيعطى له سهم بقيت خمسة وللمراة من ذلك الثمن فلا يستقيم فضربنا ستة في مخرج الكسر وذلك ثمانية فيصير ثمانية واربعين للموصى له سهم مضروب في ثمانية وهو سدس ماله بقي اربعون فثمنه خمسة للمراة والباقي للابن وان مات وترك امراة واخا لاب فاخس سهام الورثة الربع فعلى رواية كتاب الوصايا يعطى له السدس لانه لا يجوز الزيادة على السدس على تلك الرواية ويجوز النقصان عنه واخس سهام الورثة اكثر من السدس فيعطى له السدس سهم من ستة اسهم بقيت خمسة وللمراة ربعها والباقي للاخ وعلى قولهما يعطى له الربع لانه اخس سهام الورثة وانه اقل من الثلث وعلى رواية الجامع الصغير على قول ابي حنيفة يعطى له الربع لانه يعطيه الاكثر من السدس ومن اخس سهام الورثة على تلك الرواية والربع اكثر من السدس فيعطى له ذلك كذا في الحقايق ولابي حنيفة ما روي ابن مسعود رضي الله عنه ان رجلا اوصى لرجل بسهم من ماله فقضى النبي صلى الله عليه وسلم في ذلك بالسدس ولهما ان السهم اسم لما يستحقه الورثة عرفا وشرعا واقل السهام متيقن والزايد عليه مشكوك ولا يزاد على الثلث لان الثلث موضع الوصية عند عدم الاجازة وفي الاختيار ولو اوصى لرجل بسهم من ماله ثم مات ولا وارث له فله النصف لان بيت المال بمنزلة ابن فصار كان له ابنين ولا مانع من الزيادة على الثلث فيصح قال ابو يوسف لو اوصى لعبد بجزء او بنصف او لطائفة من ماله لا يعتق ولو اوصى بسهم من ماله عتق لان السهم عبارة عن السدس او عن اخس السهام وانه معلوم فتنفذ الوصية في جزء منه اما الجزء والنصيب ليس بمعلوم فلا تنفذ الوصية فيه الا باعطاء الورثة ما شاؤا او بجزء اي ولو اوصى بجزء من ماله اعطاه الوارث ما شاء وكذلك النصيب والشقص والبعض لانه اسم لشيء مجهول يتناول القليل والكثير والوارث قايم مقام الموصي فيكون البيان اليه

لان مثل الشيء غيره ولو اوصى بنصيب ابنه لم تصح لان ذلك ايصاء بمال الغير وذا باطل كذا في الاختيار ومن اوصى بثلث
دراهمه او بثلث غنمه فهلك ثلثاه وبقي ثلثها وهو اي والحال ان الثلث الباقي يخرج من الثلث اي من ثلث ماله فله جميعه
اي للموصى له جميع الثلث الباقي وقال زفر له ثلث ما بقي لان التركة مشتركة بين الموصى له والورثة اثلاثا فما هلك هلك على
التركة وما بقي بقي عليها كما اذا كان الموصى به اجناسا مختلفة ولنا ان الوصية تعلقت بالباقي ولم يلتفت بالباقي
الى الهالك في الجنس الواحد الا يرى ان الورثة لو قاسموا قبل الهلاك يجوز ان يستحقه الموصى له بالقسمة جبرا اذا
القسمة افراز ولو اوصى بثلث شيء معين كدار او عبد مثلا فاستحق ثلثاه كان له الثلث الباقي فكذا هذا وكذلك المكيل و
الموزون والثياب من جنس واحد يعني ان اوصى بثلثها فهلك ثلثاها وبقي ثلثها ويخرج من الثلث فله جميعه لما بينا خلافا له
وان كانت المكيل والموزون والثياب مختلفة فهلك ثلثاها وبقي ثلثها وهو يخرج من الثلث فله ثلث الباقي اتفاقا لعدم استحقاق
الموصى له الباقي بالقسمة فلم يكن الوصية متعلقة به لعدم جريان القسمة فيها جبرا وكذلك العبيد والدور يعني لو اوصى
بثلث دور فهلك ثلثاها وبقي ثلثها وهو يخرج من الثلث فله ثلث الباقي عند ابي حنيفة وقالا له الباقي وهذا الخلاف
بناء على قسمة الرقيق والدار فعنده لا يقسم كل عبد وكل دار على حدة وكان مشتركا فما هلك يهلك على الشركة وعندهما يقسم
الكل قسمة واحدة فكان كالغنم والثياب ولو اوصى بثلث ماله لعبده فثلثه حر عند ابي حنيفة بعد موت المولى لانه
من جملة ماله فملك ثلث نفسه فيعتق ثلثه وعليه السعاية في ثلثي قيمته للورثة وله باقي ثلث تركته لانه كالمكاتب عنده و
الوصية للمكاتب صحيحة ثم ان كان ثلث باقي المال مثل ما عليه من السعاية يقع المقاصة بتراضيهم وان لم يرضوا
استرد العبد ثلث باقي المال ويسعى في ثلثي قيمته لهم وقالا يعتق كله من الثلث لانه حر مديون ويتم له الثلث من باقي
التركة ان بقي من الثلث شيء وان لم يخرج من الثلث يسعى في قدر ما ضاق عن الثلث وهذا الخلاف بناء على تجزي الاعتاق
وعدمه ولو اوصى له بعين من اعيان ماله او الدراهم المطلقة لا تصح كذا في شرح المجمع لمولانا نظام الدين ومن اوصى بثلثه
لزيد وعمرو وهو ميت فالثلث كله لزيد لان الميت ليس باهل للوصية فلا يزاحم الحي الذي هو اهل لها كذا في الاختيار وعن
ابي يوسف ان علم بموت عمرو فكذلك لانه علم ان ذلك لغو وان لم يعلم فيتم له نصف الثلث لان من زعمه ان الوصية بينهما و
انه انما اوصى لزيد بنصف الثلث فيكون كما زعم وان قال الموصي ثلث مالي بين زيد وعمرو وهو ميت فنصفه اي الثلث يكون
لزيد لان قوله بينهما يقتضي قسمة الثلث عليهما نصفين الا يرى انه لو قال ثلث مالي لزيد وسكت كان جميع الثلث له نصف
ولو قال بين زيد وسكت لا يستحق جميعه ومن اوصى لآخر بالف من ماله وله دين وعين والالف الموصى به يخرج من ثلث
العين دفعت الالف اليه والا اي ان لم يخرج الالف من ثلث العين اخذ الموصى له ثلث العين وثلث ما يحصل من الدين
حتى يستوفيها اي الالف لانه لو اخذ الالف كلها من العين لتضرر الورثة لان العين حاضرة ومن اوصى بثلثه لفلان وللمساكين
فنصفه لفلان ونصفه للمساكين وقال محمد ثلثه لفلان وثلثاه للاثنين منهم لان الاثنين في الوصية جمع كالميراث
لهما ان الجمع المحلى بلام التعريف مفيد للاستغراق فاذا تعذر صرفه الى جميع افراده يصرف الى الواحد كاليمين
في شرب الماء وتزويج النساء وكلام الناس فانه يحنث بشرب قطرة وتزويج امراة وكلام واحد فكذا هذا وفي الاختيار

وعلى هذا

وعلى هذا لو اوصى بثلث ماله لفلان وللفقراء والمساكين قال ابو حنيفة سهم لفلان وسهم للفقراء وسهم للمساكين لانهما
صنفان فكانه اوصى للكل بثلثه وعند ابي يوسف سهم لفلان وسهم للفقراء والمساكين لانهما صنف واحد من حيث
المعنى اذ كل واحد من الاسمين ينبئ عن الحاجة وعن محمد يقسم على خمسة سهم لفلان والكل صنف سهمان لما تم ولو اوصى
لرجلين لكل واحد منهما بمائة ثم قال لآخر اشركتك معهما فله اي للثالث ثلث كل مائة اذ الشركة تقتضي المساواة و
لو اوصى لرجل بمائة ولآخر بخمسين ثم قال لآخر اشركتك معهما فله نصف ما لكل واحد لانه تعذر المساواة بين الكل لتفاوت
المالين فحملناه على مساواة كل واحد منهما عملا بلفظ الشركة بقدر الامكان كذا في الاختيار ولو قال الموصي لورثته
لفلان علي دين فصدقوه يصدق الى الثلث اذا ادعى اكثر من ذلك وكذبه الورثة لانه اقر بمجهول فلا يصح الا بالبيان
فعلمنا انه قصد تقديمه على الورثة فامضينا قصده وجعلناه وصية فيكون مقدرة بالثلث فان اوصى مع ذلك بثلث
ماله للقوم يعزل ثلث ماله للوصية والثلثان للورثة وقيل للموصى لهم صدقوه فيما شئتم فاذا اقروا بمقدار وعال ثلث ذلك
المقدار يكون في حقهم وهو ثلث المال وما بقي من الثلث فللموصى لهم ويقال للورثة صدقوه فيما شئتم فاذا اقروا
بشيء فثلثا ذلك الشيء يكون في حقهم وهو ثلثا المال والباقي للورثة ويحلف كل واحد من الموصى له والورثة على العلم
بدعوى الزيادة وان اوصى لاجنبي ووارث فالنصف للاجنبي وبطل نصف الوارث لانه اوصى بما يملك الايصاء
به وبما لا يملك فصحت في الاول وبطلت في الثاني بخلاف ما اذا اوصى لحي وميت لان الميت ليس باهل للوصية فلا يصلح
مزاحما فيكون الكل للحي والوارث من اهلها ولهذا يصح باجازة الورثة فافترقا وعلى هذا اذا اوصى للقاتل وللاجنبي وهذا
بخلاف ما اذا اقر بعين او دين لوارثه وللاجنبي حيث لا يصح في حق كل واحد منهما لان الوصية انشاء تصرف والشركة
تثبت حكما له فتصح في حق من يستحقه منهما اما الاقرار اخبار عن كائن وقد اخبر بوصف الشركة في الماضي ولا وجه الى اثباته
بدون هذا الوصف لانه خلاف ما اخبر به ولا الى اثبات الوصف لانه يصير الوارث فيه شريكا فتعين بطلانه في حقهما
كذا في الهداية والجيران الملاصقون يعني من اوصى لجيرانه يكون تلك الوصية للجيران الملاصقين للموصي لان الجار هو
من الملاصقة يستوي فيه المسلم والكافر والذكر والانثى والمالك والساكن والصغير والكبير وقالا هم وغيرهم ممن يسكن
محلته ويجمعهم مسجدها لانه عليه السلام قال لا صلاة لجار المسجد الا في المسجد بكل من سمع النداء والاصهار يعني
لو اوصى لاصهاره كانت الوصية لمن هو كل ذي رحم محرم من زوجته لما روي ان النبي صلى الله عليه وسلم لما تزوج صفية
اعتق كل من ملك من ذي رحم محرم منها فكانوا يسمون اصهار النبي عليه السلام وفي الاختيار فلو مات بعد زوال النكاح
بطلت الوصية لانه يشترط وجود الصهرية عند الموت وبقاؤها ببقاء النكاح والاختان اي لو اوصى لاختانه كانت
لمن هو زوج كل ذات رحم محرم منه اي من الموصي ويدخل فيه الاقرب والابعد والعبد والحر كازواج البنات والعمات
والخالات والعرف هكذا والحكم على العرف والاهل اي لو اوصى لاهل زيد وهو الزوجة اي يكون الوصية لزوجته و
قالا يكون للكل من في عياله من الاحرار دون الرقيق وان يعوله ليس في منزله لا يدخل اعتبارا للعرف يؤيده قوله تعالى
خبرا عن يوسف عليه السلام فاتوني باهلكم اجمعين ولابي حنيفة ان الاهل في الباب زوجته قال الله تعالى خبرا عن موسى عليه السلام

[illegible]

التي ينسب اليها وفي الاختيار ولو اوصى لاهل بيت فلان يدخل فيه ابوه وجده لان الاب اصل البيت واهل
اي لو اوصى لاهل نسبه وهو من ينسب اليه من جهة الاب لان النسب يكون من جهة الآباء وجنسه اي لو اوصى لجنسه
وهم اهل بيت ابيه دون امه لان الانسان يتجنس بابيه بخلاف قرابته حيث يكون من جانب الاب والام كذا في
الهداية وفي الاختيار قال صاحب انا اهل البيت والنسب والجنس والآل اخر ما يأخذ من قبل ابيه الى اقصى جد يجمعهم
في الاسلام ويدخل فيه الغني والفقير وان كانوا لا يحصون لان اسم القرابة يتناولهما والوصية للغني القريب قربة
لانه صلة الرحم وان اوصى لاقربائه او لذوي قرابته او لارحامه او لذوي ارحامه او لانسابه فهم اثنان اي يكون
الوصية للاثنين منهم فصاعدا من كل ذي رحم محرم منه اي من الموصي وقالا الوصية لكل من ينسب اليه سواء كان
محرما او غير محرم او واحدا او اثنين الى اقصى اب له في الاسلام وهو اول اب اسلم او اول اب ادرك الاسلام وان
لم يسلم على حسب ما اختلف فيه المشايخ وفايدة هذا الخلاف تظهر في اولاد ابي طالب فانه ادرك الاسلام وان لم يسلم
فمن اوصى بثلث ماله لاقرباء النبي عليه السلام لا يدخل فيه اولاد ابي طالب على قول من شرط الاسلام ويدخلون
على قول من شرط ادراك الاسلام واما اولاد العباس فيدخلون فيها اتفاقا ولو قال مع هذه الالفاظ الاقرب
فالاقرب لا يعتبر الجمع اتفاقا لان الاقرب اسم فرد خرج تفسيرا للاول ويدخل فيه المحرم وغيره ولكن تقدم الاقرب
فالاقرب بشرط من الحقائق غير الوالدين والمولودين اتفاقا لانهم لا يسمون اقرباء عرفا وفي الجد وولد الولد روايتان في
رواية يدخل في الوصية لاقربائه لان الله تعالى عطف الاقربين على الوالدين في قوله تعالى للوالدين والاقربين
والعطف يقتضي المغايرة واذا خرج الوالدان بقي الجد داخلا في القرابة وفي رواية لا يدخل لان القريب
بقرابة الولاد لا يطلق عليه اسم القريب عرفا وكذا الجد لهما ان الاسم شامل للكل قال الله تعالى ولذي القربى
وهو يتناول كل قريب مطلقا ولابي حنيفة انه ذكرهم بلفظ الجمع واقله اثنان حتى لو كان واحدا استحق النصف دون
الكل لان الوصية اخت الميراث والجمع المذكور فيه اثنان ويستوي فيه الرجال والنساء للاطلاق ويعتبر المحرمية لان القريب
المطلق هو المحرم ويعتبر الاقرب فالاقرب كما في الميراث لان غير المحرم والابعد بعيد من وجه ولهذا لم يجب نفقته وجاز
نكاحها ويشترط ان لا يكون وارثا لان الوصية لا تصح للوارث فان كان له اي الموصي حين الوصية لاقربائه عمان
وخالان فالوصية لعمه اي عند ابي حنيفة لان الاقربية معتبرة عنده وقالا بينهم ارباعا لانهما لا يعتبران الاقربية
ولو كان له عم واحد فله النصف عنده وعندهما الكل وان كان له عم وخالان فله اي للعم النصف ولهما ان للخالين
النصف عند ابي حنيفة لانه يعتبر الاقربية وقالا بينهم اثلاثا لان الاقربية غير معتبرة عندهما وفي الاختيار وان كان
له عم وعمة وخال فالوصية للعم والعمة سواء لاستوائهما في القرابة وهي اقوى من الخالة والعمة وان لم تكن وارثة
تستحق الوصية بلفظ القرابة كما اذا كان القريب عبدا او كافرا فان قال يعني ان اوصى لذي قرابته او لذي نسبه فكذلك
اي يكون كوصية لاقربائه في الحكم والخلاف الا ان الواحد يستحق الكل اتفاقا لان لفظة ذي فرد فيستحقه الواحد
ففي مسئلة العم والخالين يستحق العم الجميع لما قلنا فان لم يكن له ذو رحم محرم بطلت الوصية عند ابي حنيفة لان المقصود بها

الصلة فتختص بالرحم المحرم كالنفقة وقالا لا تبطل لان القرابة تنتظم الكل اوصى لبني فلان وهو اي والحال ان فلانا ابو قبيلة
كبني تميم فهي اي الوصية للذكور والاناث والفقراء والاغنياء ان كانوا يحصون لانه امكن تحقيق التمليك في حقهم والوصية
تمليك وان كانوا لا يحصون فهي باطلة لانه ليس في اللفظ ما ينبئ عن الحاجة فلا يمكن صرفه الى الفقراء ولا يمكن تصحيحه تمليكا
في حق الكل للجهالة المتفاحشة وتعذر الصرف اليهم لانهم لا يحصون ولا يمكن تنفيذها للبعض لانه ليس باولى من البعض الآخر
فبطلت وان كان فلان ابا صلب دون اب اولاد الاولاد وهو فلان في وصيته فالوصية للذكور خاصة عند ابي حنيفة وفي قوله
الاول يدخل فيها الاناث وهو قولهما لان جمع الذكور يتناول الاناث كقولهم بنو آدم ثم رجع وقال يتناول الذكور خاصة
لان حقيقة الاسم للذكور وانتظامه الاناث تجوز والكلام لحقيقته بخلاف ما اذا كان بنو فلان اسم قبيلة او فخذ حيث
يتناول الذكور والاناث لانه ليس يراد باعيانهم اذ هو مجرد الانتساب كبني آدم ولهذا يدخل فيه مولى العتاقة و
الموالاة وحلفاؤهم وان اوصى لايتام بني فلان وهي جمع يتيم وهو كل من مات ابوه ولم يبلغ الحلم غنيا كان او فقيرا
او عميانهم او زمناهم او اراملهم وهي جمع ارملة وهي كل امرأة بالغة فقيرة فارقها زوجها او مات عنها دخل بها او لم يدخل
والايم كل امرأة لا زوج لها وقد جومعت حراما او حلالا او لم تبلغ فقيرة او غنية وهم يحصون فهي للفقراء والاغنياء
والذكور والاناث لانه تمليك وان كانوا لا يحصون فللفقراء اي فالوصية للفقراء منهم خاصة لان المقصود من الوصية
القربة وهي في سد الخلة ورد الجوعة وهذه الاسامي تشعر بتحقق الحاجة فجاز حمله على الفقراء وان الله تعالى ذكر اليتامى
في آية الخمس واراد الفقراء منهم ويستوي فيه الذكور والانثى لان الاستحقاق بالعقد وفي الاختيار وكذلك اذا اوصى لمجاوري
مكة شرفها الله تعالى فهي كالوصية للايتام قال ابو يوسف ان كانوا لا يحصون الا بكتاب وحساب فهم لا يحصون وقال محمد
ان كانوا اكثر من مائة فلا يحصون والمختار ان يفوض الى القاضي وهو الاحوط اوصى لورثة فلان فللذكر مثل حظ
الانثيين من تلك الوصية اعتبارا للميراث وان قال اي ان اوصى لولد فلان فالذكر والانثى سواء لان اسم الولد ينتظم
الكل ذكرا كان او انثى واحدا كان او اكثر ويدخل فيه الحمل لانه ولد كذا في الاختيار ولا يدخل اولاد الابن مع اولاد الصلب
كيلا يلزم الجمع بين الحقيقة والمجاز لان الولد حقيقة يتناول ولد الصلب لو كان له بنات لصلبه وبنو ابن فالوصية
للبنات كلا بالحقيقة كذا في الاختيار ويدخلون عند عدمهم اي يدخل اولاد الابن في الوصية عند عدم اولاد الصلب
لان اسم الولد ينتظم ولد الصلب حقيقة وولد الولد مجازا فاذا تعذرت الحقيقة صرف الى المجاز تحرزا عن التعطيل
دون اولاد البنت اي لا يدخل اولاد البنت فيها وان عدم اولاد الصلب لان اولاد البنات ينسبون الى ابائهم قال
الشاعر بنونا بنو ابنائنا وبناتنا بنوهن ابناء الرجال الاجانب واذا نسبوا الى آبائهم لم ينسبوا الى اب الام فلا يدخلون
في الوصية ويؤيده قوله تعالى ما كان محمد ابا احد من رجالكم ولو كان ولد البنت ينسب اليه لكان ابا الحسن والحسين رضي الله عنهما
وفي الاختيار وروى الخصاف عن محمد انهم يدخلون لان الولد ينسب الى ابويه حقيقة وينسب الى الجد مجازا فاذا نسب
الى جده اب ابيه بانه ابنه مجازا فكذلك ينسب الى اب امه ولان عيسى عليه السلام يقال له ابن آدم ولا ينسب اليه
الا من امه وجوابه ما قررناه واوصى لمواليه فهي من المنفعة في الصحة والمرض ولاولادهم اي لاولاد المعتقين في الصحة

عند الموت فاستحق الوصية لوجود الصفة فيه واولادهم ايضا ينسبون اليه بالولاء المتعلق بالعتق فيدخلون
معهم وفي الهداية ولا يدخل مدبرو وامهات اولاده لان عتق هولاء يثبت بعد الموت والوصية تضاف الي
حالة الموت فلا بد من تحقق الاسم قبله وعن ابي يوسف انهم يدخلون لان سبب الاستحقاق لازم ويدخل فيه عبد
قال له مولاه ان لم اضربك فانت حر لان العتق يثبت قبيل الموت عند تحقق عجزه ولا يدخل مولى الموالاة ولا مولى المولى
لانهم موالي غيره حقيقة وهم بمنزلة ولد الولد مع ولد الصلب الا عند عدمهم اي عند عدم مواليه واولادهم فحينئذ
يدخل مولى الموالاة والمولى الموالي لان اللفظ لهم مجاز فيصرف اليه عند تعذر اعتبار الحقيقة وفي الاختيار و
لو كان له موليان فالثلث لهما لان اسم الجمع في الوصايا يحمل علي الاثنين فصاعدا كالميراث فان كان له مولى واحد و
مولى الموالاة فالنصف لمولاه والباقي لورثته لما بينا ان اسم الجمع يتناول الاثنين فصاعدا فيستحق الواحد النصف
ويسقط مولى الموالاة لتعذر العمل بالحقيقة والمجاز فيصير النصف الي الورثة ونظيره الوصية للولد وله ولد واحد
وولد ولد فللصلبي نصف الثلث والباقي للورثة ولا شيء لولد الولد والعلة ما بينا وان كان له موال اعتقهم وموال اعتقوه
اي ولد موال اعتقهم فهي اي الوصية باطلة وقال الشافعي في بعض كتبه ان الوصية لهم جميعا وذكر في مواضع اخر انه توقف
حتى يصطلحوا له ان الاسم يتناولهم لان كلا منهم يسمى مولى فصار كالاخوة ولنا ان الجهة مختلفة لان احدهما مولى النعمة
والاخر منعم عليه فصار مشتركا فلا ينتظمها لفظ واحد في موضع الاثبات بخلاف ما اذا حلف لا يكلم موالي فلان حيث
يتناول الاعلى والاسفل لانه مقام النفي ولا تنافي فيه كذا في الهداية لان النفي يعم ويتناول المتضاد والمختلف والوصية
اثبات وذلك لا يعم الا يرى انه لو قال ما رايت رجلا حمل على كل ما بيناه وله الاسم ولو قال رايت رجلا اقتضى انه راي
واحدا غير معين وفي الاختيار وعن ابي يوسف وابي حنيفة انها جائزة ويكون للفريقين لان الاسم ينتظمهما ولا
يدخل موالي ابيه وقال ابو يوسف يدخلون لانهم مواليه حكما حتى يرثهم بالولاء فدخلوا تحت الاسم وجه الظاهر انه
لم يعتقهم فلا يكونوا مواليه حقيقة ولم ينسبوا اليه بالولاء بخلاف ابن المولى فانه ينسب اليه بالولاء بواسطة ابيه
وانما يرثهم بالعصوبة لا بالولاء بخلاف معتق البعض لانه ينسب اليه بالولاء وصي باع ضيعة اليتيم من مفلس
يؤجل القاضي المشتري ثلثة ايام فان نقد الثمن والا فسخ العقد نظرا لليتيم اوصى الي رجل بان يدفع ثلث ماله
حيث احب فله ان يجعله في نفسه لانه امتثل امر الموصي فيجري علي اطلاقه ولو قال اعطه من شئت لا يعطي نفسه
لان الاعطاء لا يتحقق الا باخذ غيره والدفع والاخذ لا يتحقق من الواحد بخلاف الوضع فانه يتحقق عند نفسه
اعلم ان وصية الذمي اما ان كانت بقربة عندنا وعندهم او عندنا او لا يكون قربة اصلا فالاول مثل الوصية
لبيت المقدس في عمارته ودهن مصابيحه والوصية للغزاة الذين تقاتلون من خالفهم من اهل الحرب فهي
صحيحة لانها قربة في الحقيقة وفي عندهم ومثال الثاني ان يوصي بدار بيعة او كنيسة او لبناء بيعة او كنيسة
او اوصى ان يذبح خنازيره ويطعم المشركون فانه يجوز وقال ابو يوسف ومحمد لا يجوز لان ذلك معصية وفي الجواز
تقرير بها فلا يجوز ولابي حنيفة ان ذلك قربة في معتقدهم وقد امرنا ان نتركهم وما يدينون قال عليه السلام اتركوهم

وما يدينون ان يعتقدون فيجوز ذلك بناء علي اعتقادهم واما قولهما بانه تقرير المعصية فليس بشيء لان ذلك لو منع لما جاز
قبول الجزية لانه تقرير لكفرهم وبقاؤهم عليه ومثال الثالث الوصية لمساجدنا بالعمارة والحج وغير ذلك فهي باطلة
نظرا الي اعتقادهم ومثال الرابع الوصية للنوايح والمغنيات فانه لا يجوز لانه معصية عندنا وعندهم وفي جميع الاديان
فلا وجه الي الجواز ولو كان لقوم معلومين معينين جاز بطريق التمليك لا بطريق الوصية وكذلك الفصل الثالث
حربي دخل دارنا بامان فاوصى بجميع ماله لمسلم او ذمي جاز لان عدم الجواز بما زاد علي الثلث انما كان لحق الورثة
الا يرى انهم لو اجازوا جاز وليس لورثته حق محترم لكونهم في دار الحرب اوهم كالاموات في احكامنا فصار كان لا وارث
له اصلا فيصح ولو قال تصدق عني بهذه العشرة علي عشرة مساكين فتصدق علي مسكين واحد او قال تصدق علي مسكين
واحد فتصدق علي عشرة جاز لان الصدقة قربة لله تعالى والمساكين مصارف كالزكوة وروى الحسن عن ابي حنيفة
وابن سماعة عن ابي يوسف انه لا يجوز وعن محمد لو اوصى ان يتصدق عنه بهذه الالف او بهذا الثوب او بهذا العبد او بهذه
عنه من البدنة ليس للوصي ان يتصدق بالقيمة والمختار انه يجوز فيها دفع القيم كما في الزكوة ولو اوصى بان يتخذ طعاما
للناس بعد وفاته ويطعم الذين يحضرون التعزية ثلثة ايام قال ابو جعفر يجوز من الثلث للذين يحضرون التعزية
من مكان بعيد ويطول مقامهم عنده والاغنياء والفقراء سواء ولا يجوز لمن لا يطول مقامه وان فضل الوصي من
الطعام شيئا كثيرا يضمن وان كان قليلا لا يضمن وقيل الوصية بالجملة والوصية في باب الكفن والدفن وبالنقل
من موضع الي موضع باطلة لان ولايته في ماله قد انقطعت بالموت ولو اوصى بان يطين قبره او يجعل عليه قبة
او يدفع شيء الي من يقرا عند قبره القران فالوصية باطلة لان عمارة القبور للاحكام مكروهة واخذ الشيء
للقراءة لا يجوز لانه كالاجرة

كتاب الفرايض وهي جمع فريضة وهو في اللغة التقدير والقطع
والبيان قال الله تعالى فنصف ما فرضتم اي قدرتم ويقال فرض القاضي النفقة اي قدرها ويقال فرضت الفارة
الثوب اذا قطعته قال تعالى سورة انزلناها وفرضناها اي بيناها وفي الشرع ما ثبت بدليل مقطوع به كالكتاب
والسنة المتواترة والاجماع سمي هذا النوع بالفرايض لانه سهام مقدرة مقطوعة مبينة ثبتت بالدلايل المقطوعة
والارث في اللغة البقاء قال عليه السلام انكم علي ارث من ارث ابيكم ابراهيم عليه السلام اي علي بقية من بقايا
شريعته والوارث الباقي وهو من اسماء الله تعالى اي الباقي بعد فناء خلقه وسمي الوارث لبقائه بعد المورث
وفي الشرع انتقال مال الغير الي الغير علي سبيل الخلافة فكان الوارث لبقائه انتقل اليه بقية مال الميت ومن شرف
هذا العلم ان النبي صلى الله عليه وسلم امر بتعلمه وتعليمه فقال تعلموا الفرايض وعلموها الناس فانها نصف العلم
وانما قالوا فانه ... بوجوه ثمانية قد جمعها الشاعر في هذا الرباعي واشار بحروف كلمتين في اخر مصرعه قول
رسول الباري المصوري علم الفرايض نصف العلم فاستبصري ما اول تاويله بطلت في حسفشي ونفوث فكري
فالحاء حال الحيوة وحال الممات والسين سبب الضروري وسبب الاختياري والعين علم الاسباب وعلم الانسان
والثاء المتقنة فيها كثيرة كما في سائر العلوم والثاء التقدير لانه لو قدر بسط فروعها لبلغ حجمها حجم ساير العلوم ولهذا قيل نصف

لكان كذا لو كان يعلم هذا العلم لا يحنث والنبي عليه السلام رغب فيها لشرفها والواو والوسعة يعني المراد من النصف البعض توسعاً علیه
واستكثار التقليل كما سمى عليه السلام بعض العمر شطراً في قوله الحايض تقعد شطر عمرها والثاني الثواب لان في تعلم مسئلة
منها مائة ثواب وفي تعلم مسئلة من غيرها عشر ثواب وفي رواية فانها اول قضية تنسى وتنزع عن قلوب الناس ومن
تتمة الحديث حتى يختلف اثنان في فريضة لا يجدان احداً تفصل بينهما وهذا امر ورد يدل على ان تعلمه وتعليمه فرض لكنه فرض
كفاية وقيل وعد الله تعالى للعلماء درجة كاملة بقوله تعالى والذين اوتوا العلم درجات من تعلم الفرايض يستحق نصف درجة
لانه نصف العلم فان علم الناس يستحق نصفاً اخر فقد كملت درجة فلهذا المعنى امر النبي عليه السلام بتعليمها دون ساير
العلوم لان فيه حثاً والخبر في تعلمه لا في تعليمه ثم اعلم ان عندنا تتعلق بتركة الميت حقوق اربعة مرتبة مقدم بعضها
على بعض كما بين المصنف بقوله يبداء اولاً من تركة الميت بتجهيزه ودفنه على قدرها اي على قدر التركة والتجهيز ما يحتاج
اليه الميت من البيت الى اللحد وقال الشافعي يبداء اولاً بقضاء ديونه ويستر بالحشيش والتراب وغير ذلك لقوله
عليه السلام الدين حايل بينه وبين الجنة فازالة الحايل احق من التجهيز ولنا ان اللباس وستر العورة من الحوايج اللازمة
الضرورية وانها مقدمة على الديون والنفقات وجميع الواجبات في حالة الحيوة فكذا بعد الممات والتركة بالكسر
في اللغة ما تركه الشخص وبقيه وفي الاصطلاح ما بقي من ماله صافياً عن تعلق حق الغير بعينه فقيد بقوله من ماله احتراز
عن اهله وقيد بقوله صافياً عن تعلق حق الغير بعينه احترازاً عما يتعلق به حق الغير بعينه كالعبد الجاني والمرهون
فان المرتهن وولي الجناية اولى به من التجهيز لانهما احق بذلك في حال الدنيا فكذا بعد وفاته وفي قوله بعينه اشارة
الى انه لو تعلق لا بعينه كمبيع المشتري المفلس قبل اداء الثمن فانه داخل في التركة لانه من الدين ويكفن في مثل ما كان
يلبسه من الثياب الحلال حال حيوته على قدر التركة من غير تقتير ولا تبذير في قيمة الكفن وعدده باعتبار احدى الحالتين
بالاخرى واذا كان له ثوب يلبسه في الاعياد واخر يلبسه بين اقرانه وثالث يلبسه في داره ما يكفن بالثاني لان
الاول اعلى والثالث ادنى فالمتوسط اولى وقال بعض قدماء مشايخنا يكفن الرجل بما يلبسه في الجمع والاعياد و
المرأة بما تلبسه لزيارة ابويها لقوله عليه السلام حسنوا اكفان الموتى فانهم يتزاورون فيما بينهم ويتفاخرون بحسن
اكفانهم وكان الحسن البصري يقول يعتبر الكفن بما يلبس في اكثر الاوقات واختاره الفقيه ابو جعفر وقال ايضاً
اذا كان عليه دين مستغرق فللغرماء ان يمنعوا الورثة عن تكفينه بكفن السنة وهو للرجل ثلثة اثواب وللمرأة خمسة
بل يكفن بكفن الكفاية وهو للرجل ثوبان جديدان او غسيلان وللمرأة ثلثة وتمسك في ذلك بما ذكره الخصاف
من ان المديون اذا كان له ثياب حسنة يمكنه الاكتفاء بما دونها باعها القاضي وقضى الدين واشترى بالباقي
ثوباً يكفنه ثم تقضى ديونه اي ثم يبداء بقضاء الديون من جميع ما بقي من ماله بعد التجهيز لقوله تعالى من بعد وصية
يوصي بها او دين وتقدم على الوصية وان قدم ذكرها عليه في نظم الاية لما روي عن علي رضي الله عنه انه قال رايت
رسول الله صلى الله عليه وسلم بداء بالدين قبل الوصية ثم النكتة في تقديمها انها تشبه الميراث في كونها مأخوذة
بلا عوض فيشق اخراجها على الورثة فكانت لذلك مظنة للتفريط فيها بخلاف الدين فان نفوسهم مطمئنة الى ادائه فقدم ذكرها

فقال

ادائها وتنبيها على انهما مشتركة في وجوب الاداء والمسارعة اليه ولذلك جيء بينهما بكلمة التسوية وان كانت بالحركة اقوى لحقنه (؟) في الاجبار بالحبس على الاداء فالدين المذكور اقوى لانه اذا اجتمع حق الله وحق العباد في عين وقد ضاقت
عن الوفاء بهما يقدم حق العباد لاحتياجهم مع استغناء الله وكرمه ثم تنفذ وصاياه اي ثم يبداء بتنفيذ وصية من ثلث
ما بقي بعد التجهيز وقضاء الدين لا من ثلث اصل المال لان ما تقدم من التكفين وقضاء الدين قد صار مصروفاً في ضروراته
التي لا بد له منها فالباقي هو ماله الذي كان له ان يتصرف في ثلثه وايضاً ربما استغرق ثلث الاصل جميع الباقي فيؤدي
الى حرمان الورثة بالوصية فان كانت الوصية بعين تعتبر من الثلث وتنفذ وان كانت بجزء شايع كالثلث والربع فالموصى
له شريك الورثة يزداد نصيبه بزيادة التركة وينقص بنقصانها فيجب المال بجميع نصيبه كما يخرج نصيب الوارث وتقدم على
قسمة التركة بين الورثة لما تلونا فان اللفظ تقتضي تأخر القسمة عن الدين والوصية عما نحكيه بعد ثم يقسم الباقي اي ثم
يقسم ما بقي من ماله بعد التكفين والدين والوصية بين ورثته الذين ثبت ارثهم بالكتاب والسنة واجماع الامة اما الكتاب
فالاية المواريثية مثل قوله تعالى يوصيكم الله في اولادكم للذكر مثل حظ الانثيين الاية والسنة كما ذكر في الاحاديث نحو قوله
عليه السلام اطعموا الجدات السدس واجماع الامة كالجد وابن الابن وبنت الابن وساير من علم توريثهم بالاجماع واعلم
انه لا مدخل للقياس في قسمة تركة الميت لان الجاري في المواريث انما هو التقدير والتقدير مستند الى التوقيف والتوقيف
مناف للقياس وبيان التنافي بين التوقيف والقياس بان يقال مستند التوقيف هو النقل ومستند القياس هو العقل
ولا مدخل للعقل في قسمة التركة فيلزم ان لا مدخل للقياس فيها ايضاً فثبت ان القسمة ليست الا بالكتاب او السنة او الاجماع
ويستحق الارث برحم ونكاح وولاء سواء كان ولاء عتق او موالاة اما الرحم والنكاح فبالكتاب والاجماع واما الولاء
فلقوله عليه السلام الولاء لحمة كلحمة النسب وسياتي بيانها ان شاء الله تعالى ثم اعلم ان المستحقين للتركة عشرة اصناف
مرتبة كما ذكرهم المصنف في المتن بقوله فيبداء اي يبداء في تقسيم هذا الباقي بين الورثة بذوي السهام اي اصحاب السهام
وهم الذين لهم سهام مقدرة في كتاب الله تعالى او سنة رسوله او الاجماع وتقديمهم على العصبة لان تقديم العصبة يوجب
حرمان اصحاب الفرايض وهو باطل قطعاً ثم العصبات النسبية اي ثم يبداء بهم والعصبة كل من يأخذ من التركة ما ابقته
اصحاب الفرايض وعند الانفراد عن غيره في الوراثة يحرز جميع المال بجهة واحدة فان العصبة النسبية اقوى واقدم
من السببية لان العصبة النسبية يستحق العصبة بالنسب والعصبة السببية يستحق بالاعتاق والنسب جعل الله و
الاعتاق جعل العبد فالذي جعل الله تعالى اولى بالتقديم من الذي جعل العبد ويرشدك الى ذلك ان اصحاب الفروض
النسبية يرد عليهم دون اصحاب الفروض السببية اعني الزوجين ثم المعتق اي ثم يبداء بالمعتق وهو العصبة السببية
مذكراً كان او مؤنثاً ويسمى ذلك ولاء العتاقة والنعمة ثم عصبته اي ثم يبداء بعصبة المعتق الذكور سواء كانت تلك
العصبة نسبية او سببية كذا في شرح الفرايض لشهاب الدين والاية بها من قيد الذكور لقوله عليه السلام ليس للنساء من
الولاء الا ما اعتقن الحديث وانما قدم العصبة السببية على الرد لحديث بنت حمزة وهو توريث النبي عليه السلام بنت حمزة رضي الله
عنها مع بنت المعتق فلو كان الرد مقدماً على العصبة السببية لما جمع النبي عليه السلام ثم الرد اي ثم يبداء بالرد على ذوي

كما مر اذ لا قرابة لهما بعد اخذ فرضها وانما قدم الرد على ذوي الارحام لان اصحاب الفروض بعد احراز الفريضة صاروا
من ذوي الارحام لبعضهم اولى ببعض ومن جملة اصحاب الفروض الذي يجوز الرد عليه البنت والبنت قربى الى الميت
من جميع ذوي الارحام فيجب الرد عليها لقربها واذا قدمت البنت قدم باقي اصحاب الرد لانه من جنس اصحاب الفروض
الذين يجوز الرد عليهم **ثم المقر له بنسب لم يثبت نسبه** اي ثم يبدا به عندنا واعتبر فيه قيود الاول ان يكون الاقرار بنسبه
من المقر متضمنا لاقرار بنسبه على غيره كما اذا اقر لمجهول النسب بانه اخوه فانه يتضمن اقراره على ابيه بانه ابنه الثاني
ان يكون ذلك الاقرار بحيث لا يثبت به نسبه من ذلك الغير كما اذا لم يصدقه ابوه في هذا النسب الثالث ان يموت المقر
على اقراره كذا في شرح الفرايض للسيد الشريف وانما قدم المقر له على الموصى له بما زاد على الثلث لان المقر له احتمل ان يكون
قريبا للميت والموصى له لا يحتمل ان يكون قريبا للميت فرجح المقر له باحتمال انه قريب على الشخص الذي لا احتمال في انه قريب
ثم الموصى له بما زاد على الثلث اي ثم يبدا به فيكمل له وصيته عندنا لان منعه عما زاد على الثلث كان لاجل الورثة فاذا لم يوجد منهم
احد فله ما عين له كملا وعند الشافعي له الثلث فقط وقد مر في الوصايا اعلم ان مسائله ست الاولى رجل اوصى بنصف ماله
ثم مات وترك زوجته فعلى تقدير الاجازة المسئلة من ثمانية وعلى تقدير عدم الاجازة من ستة الثانية رجل اوصى بثلثي
ماله ثم مات وترك زوجته فعلى تقدير الاجازة المسئلة من اثني عشر وعلى تقدير عدم الاجازة من ستة الثالثة رجل
اوصى جميع ماله ثم مات وترك زوجته فعلى تقدير الاجازة المال كله للموصى له وعلى تقدير عدم الاجازة من ستة الرابعة
امراة اوصت بنصف مالها ثم ماتت وتركت زوجها فعلى تقدير الاجازة المسئلة من اربعة وعلى تقدير عدم الاجازة
من ستة الخامسة امراة اوصت بثلثي مالها ثم ماتت وتركت زوجها فعلى تقدير الاجازة المسئلة من ستة وعلى تقدير عدم
الاجازة من ثلثة السادسة امراة اوصت جميع مالها ثم ماتت وتركت زوجها فعلى تقدير الاجازة المال كله للموصى
له وعلى تقدير عدم الاجازة من ثلثة وطريق استخراج هذه المسائل هو انه اذا كان الوارث زوجة يطلب مخرج على تقدير
الاجازة فيخرج الوصية اولا ثم تخرج الربع الصحيح ثم يقسم من الباقي الى الثلث لتتم الوصية فلو بقي شيء منه فلبيت المال
ايضا وكذا اذا كان الوارث زوجا يطلب مخرج على تقدير الاجازة فيخرج الوصية اولا ثم يخرج النصف الصحيح للزوج
وما بقي فلبيت المال وعلى تقدير عدم الاجازة يخرج الثلث اولا ثم يخرج النصف الصحيح ثم يقسم من الباقي الى الثلث
لتتم الوصية فلو بقي شيء منه فلبيت المال ايضا كذا في شرح الفرايض لشهاب الدين وانما قدم الموصى له بما زاد على
الثلث على بيت المال لان تنفيذ الميت ومختاره ترجح على غير مختاره لانه فيه نفعا للميت لانه صار حليفة كالوارث
فانه مقدم بالاجماع فكذا الموصى له **ثم بيت المال** اي ثم يبدا عند عدم احد من المذكورين ببيت المال فتوضع التركة
فيه على انها مال ضايع فصار لجميع المسلمين فيوضع هناك ويصرف الى مصالحهم وليس ذلك بطريق الارث بناء على انهم
اخوته الا يرى ان الذمي اذا لم يكن له وارث يوضع ماله في بيت المال ولا ميراث للمسلم من الكافر ويشهد له ايضا
انه يستوي بين الذكر والانثى من المسلمين في العطية من ذلك المال ولا تسوية بينهما في المواريث وعند الشافعي ان
بيت المال ان كان منتظما يتقدم على الرد وعلى ذوي الارحام وان لم ينتظم ردا اولا على ذوي الفروض النسبية بنسبة فرائضهم

ثم يصرف

ثم يصرف على ذوي الارحام ولا ميراث عنده اصلا للمولى الموالاة ولا للمقر له بالنسب على الغير ولا للموصى له بما زاد على الثلث
كما بينها على اصله في مواضعهم وسنذكر لبعض صنف ما يبين فيه حكمه ولبعض فصلا ان شاء الله تعالى **فصل**
المانع من الارث اربعة الاول الرق كاملا كان كالقن او ناقصا كالمكاتب والمدبر وام الولد لان جميع ما في يد الرقيق
من المال لمولاه فلو ورثناه من اقربائه لوقع الملك لسيده فيكون توريثا للاجنبي بلا سبب وانه باطل اجماعا ومعتق البعض
عند ابي حنيفة بمنزلة المملوك وما يتعلق عليه دراهم في فكاك رقبته فلا يرث ولا يحجب احدا عن ميراثه وعندهما هو حر
فيرث ويحجب والمسئلة مبنية على ان الاعتاق يتجزى عنده خلافا لهما **والقتل** اي والثاني القتل الذي يتعلق به وجوب **القصاص** كما علم
في كتاب الجنايات وهو قوله وكل ذلك يوجب حرمان الارث الا القتل بسبب اما القتل الذي يتعلق به وجوب القصاص
فهو القتل الذي يكون عمدا وذلك بان يتعمد ضربه بسلاح او ما يجري مجراه في تفريق الاجزاء كالمحدد من الخشب او الحجر واما القتل
القتل الذي يتعلق به وجوب الكفارة فهو اما شبه عمد كان يتعمد ضربه بما لا يقتل غالبا واما خطاء كان رمى الى صيد فاصاب
انسانا واما جار مجرى خطاء كان انقلب في النوم على انسان فقتله او وطئته دابته وهو راكبها او سقط من سطح عليه او
سقط حجر من يده عليه فمات فعندنا يحرم القاتل عن الميراث في هذه الصور كلها اذا لم يكن القتل بحق لقوله عليه السلام
لا يرث القاتل واما اذا قتل مورثه قصاصا او حدا او دفعا عن نفسه فلا يحرم اصلا وكذا قتل العادل مورثه الباغي وفي حكمه في
ابي يوسف اي وفي قتل الباغي مورثه العادل وقال انا على حق يحرم القاتل عن الميراث عنده وعندهما لا يحرم واذا كان القتل
بالتسبب دون المباشرة كحافر البئر او واضع الحجر في غير ملكه فعليه الدية على العاقلة ولا قصاص فيه ولا كفارة وكذا الحال
اذا كان القاتل صبيا او مجنونا فلا حرمان عندنا بالقتل في هذه الصور كلها ايضا فان قلت اليس اذا قتل الاب ابنه
عمدا لم يثبت به قصاص ولا كفارة ايضا مع انه محروم اتفاقا قلنا هو موجب في اصله القصاص الا انه سقط بقوله
عليه السلام لا يقتل الوالد بولده ولا السيد بعبده لا يقال مقتضى قوله عليه السلام القاتل لا يرث ان يحرم القاتل مطلقا
كما ذهب اليه الشافعي فكيف اوجبت تلك الصور كلها لانا نقول اما اخراج القاتل بحق فلان الحرمان شرع عقوبة
على القتل المحظور واما اخراج المسبب فلانه ليس بقاتل حقيقة الا يرى انه لو فعل ذلك في ملكه لم يؤخذ بشيء والقاتل يؤخذ
بفعله سواء كان في ملكه او في غيره كالرامي واما وجوب الدية على العاقلة فلصيانة دم المقتول عن الهدر بخلاف
المخطي فانه مباشر للقتل بفعله فيلزمه الكفارة والحرمان واما اخراج الصبي والمجنون فلان الحرمان كما ذكر باجزاء
للقتل المحظور وفعلهما مما لا يصلح ان يوصف بالحظر شرعا اذ لا يتصور توجه خطاب الشارع اليهما بخلاف المخطي
فانه اهل لذلك **واختلاف الملتين** اي الدينين اي والثالث اختلافهما فلا يرث الكافر من المسلم ولا المسلم من الكافر
لقوله عليه السلام لا يتوارث اهل ملتين شتى والقياس ان يرث المسلم من الكافر لقوله عليه السلام يعلو ولا يعلى
ومن العلو ان يرث المسلم من الكافر ولا يرث منه والى هذا ذهب بعض الصحابة رضي الله عنهم والجواب ان المذكور في
هذا الحديث نفس الاسلام والعلو بحسبه حتى ان ثبت الاسلام على وجه ولم يثبت على اخر فانه يثبت فيعلو كالمولود
بين مسلم وكافر فانه يحكم باسلام الولد او ان المراد العلو بحسب الحجة او بحسب القهر والغلبة اي النصرة في العاقبة للمسلمين

قال عليه السلام ... ابن المسلم ... عند ... [illegible]

قال ابو حنيفة انه يرث منه ما اكتسبه في زمان اسلامه ويكون ما اكتسبه في زمان ردته فيا للمسلمين والوجه على قولهما
ان الجميع لورثته اذ المرتد لا يقر على ما اعتقده بل يجبر على العود الى الاسلام فيعتبر حكم الاسلام في حقه لا فيما يتنفع
هو به بل فيما ينتفع به وارثه ثم ان الكفار يتوارثون فيما بينهم وان اختلفت نحلهم لان الكفر ملة واحدة وقال
ابن ابي ليلى اليهود والنصارى يتوارثون فيما بينهم ولا توارث بينهما وبين المجوس واستدل بانهما قد اتفقا
على التوحيد والاقرار بنبوة موسى عليه السلام وانزال التورية فهما على ملة واحدة بخلاف المجوس حيث ينكرون
التوحيد ويثبتون الهين يزدان واهرمن ولا يعترفون بنبي ولا كتاب منزل فهم اهل ملة اخرى وذهب بعض
الفقهاء الى عدم التوارث بين اليهود والنصارى ايضا لاختلاف اعتقادهم في عيسى عليه السلام والانجيل فهما
اهل ملتين شتى كالمسلمين مع النصارى بخلاف الاهواء فانهم معترفون بالانبياء والكتب ويختلفون في تاويل اهل حرب
الكتب والسنة وذلك لا يوجب اختلاف الملة كذا في شرح الفرائض للسيد والدارين اي والرابع اختلاف الدارين حكما اذ لا
عبرة لمجرد الاختلاف حقيقة كما بين المستامن والحربي فانهم يتوارثون مع ان ما بينهما اختلاف الدار حقيقة
فبان انه لا بد من اعتباره حكما في اختلافهما حقيقة كذا في شرح الفرائض لشهاب الدين مثال اختلافهما حكما
كالمستامن والذمي او الحربيين من دارين مختلفين اما المثال الاول فهو ظاهر لان الحربي اذا دخل في دار الاسلام
بامان فهو والذمي في دار واحدة حقيقة لكنهما في دارين مختلفين حكما لان المستامن من اهل دار الحرب حكما
الا يرى انه يتمكن من الرجوع اليها ولا يتمكن من استدامة الاقامة في دارنا بخلاف الذمي فلا توارث بينهما بل اذا
مات المستامن يوقف ماله لورثته الذين في دار الحرب لان حكم الامان باق في ماله لحقه ومن جملة حقه ايصال
ماله لورثته فلا يصرف الى بيت المال كما يصرف اذا مات الذمي ولا وارث له على ما تقدم واما المثال الثاني فهو ان
حمل على الحربيين في داريهما المختلفين اتجه عليه انه من قبيل اختلاف الدارين حقيقة والجواب ان الكفر ملة
واحدة فالكفار كلهم في دار واحدة حقيقة فالاختلاف بين ديارهم انما هو بحسب الحكم دون الحقيقة
وان حمل على ان الحربيين من دارين مختلفين لكنهما في دار الاسلام بالاستيمان فهما في دار واحدة حقيقة
وفي دارين مختلفين حكما لم يتجه عليه ما ذكر والحاصل ان الحربيين المذكورين ان كانا في داريهما كان الاختلاف
في الدار حقيقيا وحكميا وان كان الاختلاف حكميا لانا نجعل كل واحد منهما كانه في داره التي خرج منها الينا بامان في دارنا لان في
فلا يتوارثان في دار الاسلام الا اذا صارا اهل ذمة وان كان الحربيان المستامنان من دار واحدة يثبت
بينهما التوارث الا يرى ان المستامنين ان كانوا من دار واحدة قبل شهادة بعضهم على بعض وان كانوا من
دارين لم تقبل فكذا التوارث لان الشهادة والميراث من باب الولاية والدار انما تختلف باختلاف المنعة
والملك لانقطاع العصمة فيما بينهم كان يكون مثلا احد الملكين في الهند وله دار ومنعة والآخر في الترك وله دار
ومنعة اخرى وانقطعت العصمة فيما بينهم حتى يستحل كل واحد منهما قتال الآخر واذا ظفر رجل من عسكر احدهما
برجل آخر من عسكر آخر قتله فهاتان الداران مختلفتان فينقطع باختلافهما الوراثة لانها تبتنى على العصمة والولاية واما

اذا كان

واما اذا كان بينهما تناصر وتعاون على اعدائهما كانت الدار واحدة والوارثة ثابتة وليس اختلاف الدار بمانع من
الارث عند الشافعي اصلا وهو عندنا مانع فيما بين الكفار دون المسلمين لثبوت التوارث اهل البغي واهل العدل
وان اختلاف المنعة والملك وذلك لان دار الاسلام دار احكام فلا تختلف دارهما بين المسلمين باختلاف المنعة والملك
لان حكم الاسلام يجمعهم واما دار الحرب فهي دار قهر وغلبة فبا ختلاف المنعة والملك تتباين الدار فيما بينهم وبتباينها
ينقطع التوارث وكذا اذا خرجوا الينا مستامنين كما تقدم ولم يتعرض المصنف جهة الاستبهام بتاريخ الموت كما في
الغرقى والهدمى وان كان مانعا عن الميراث على الاصح لذكره اياه فيما في وسط الكتاب باب ذوي
السهام والسهام المقدرة في كتاب الله تعالى ستة الثمن والسدس وتضعيفهما اي تضعيف الثمن والسدس وهو ربع
فتضعيف الثمن ربع ثم تضعيفه نصف وتضعيف السدس ثلث ثم تضعيفه ثلثان واصحاب هذه السهام اثنا
عشر نفرا اربعة من الرجال وثمان من النساء اما الثمن فمستحقه واحدة من النساء وهي الزوجة واما السدس
فمستحقه ثمانية ثلاثة من الرجال وهم الاب والجد الصحيح وهو الذي لا تدخل في نسبته الى الميت ام والاخ لام
وخمس من النساء وهن الام والجدة الصحيحة وهي التي لا يدخل في نسبتها الى الميت جد فاسد والاخت لاب والاخت
لام وبنت الابن واما الربع فمستحقه اثنان احدهما من الرجال وهو الزوج والثانية من النساء وهي الزوجة واما
النصف فمستحقه خمسة احدها من الرجال وهو الزوج واربع من النساء وهن البنت وبنت الابن والاخت لاب
وام والاخت لاب واما الثلث فمستحقه ثلثة احدها من الرجال وهو الاخوة لام واثنان من النساء وهما الام
والاخوات لام واما الثلثان فمستحقه اربع من النساء البنات وبنات الابن والاخوات لاب وام والاخوات
لاب فالثمن للزوجة واحدة كانت او اكثر مع الولد وولد الابن اي مع ولد الميت وولد ابنه وان سفل سواء كان ولد
من تلك الزوجة او لا والولد يشمل الابن والبنت لقوله تعالى فان كان لكم ولد فلهن الثمن مما تركتم والربع لها اي للزوجة
واحدة كانت او اكثر عند عدمهما اي عند عدم ولد الميت وولد ابنه وان سفل لقوله تعالى ولهن الربع مما تركتم ان لم يكن
لكم ولد وللزوج الربع معهما اي مع ولد الميت او ولد الابن وان سفل سواء كان الولد من ذلك الزوج او لا لقوله
تعالى فان كان لهن ولد فلكم الربع مما تركن والنصف للزوج عند عدمهما اي عند عدم ولد الميت وولد ابنه وان سفل
لقوله تعالى ولكم نصف ما ترك ازواجكم ان لم يكن لهن ولد وقد روعي بين نصيبي الزوجين ان للذكر منهما ضعف حظ الانثى
وللبنت الصلبية النصف ان كانت واحدة لقوله تعالى وان كانت واحدة فلها النصف ولبنت الابن النصف
ان كانت واحدة عند عدمها اي عند عدم البنت الصلبية وانما اشترط عدم الصلبيات لان النص ورد فيهما صريحا
فاذا عدمن قامت بنات الابن مقامهن وللاخت لابوين النصف ان كانت واحدة لقوله تعالى وله اخت فلها نصف
ما ترك والمراد الاخت لاب وام او لاب لان الاخت لام قد علم حالها في قوله تعالى وان كان رجل يورث كلالة
او امراة وله اخ او اخت الآية وللاخت لاب النصف ان كانت واحدة عند عدمها اي عند عدم الاخت لابوين
وانما اشترط عدمها لان الاخت لاب مع الاخت لاب وام في الميراث كبنت الابن مع البنت الصلبية فيه والسدس للاب والجد الصحيح

وترث مع الجد والثانية ان الميت اذا ترك الابوين واحد الزوجين فللام ثلث ما بقي بعد نصيب احد الزوجين ولو كان
مكان الاب جد فللام ثلث جميع المال الا عند ابي يوسف فان لها ثلث الباقي ايضا والثالثة ان بني الاعيان و
العلات كلهم يسقطون مع الاب اجماعا ولا يسقطون مع الجد الا عند ابي حنيفة والرابعة ان اب المعتق مع ابنه
يأخذ سدس الولاء عند ابي يوسف وليس للجد ذلك بل الولاء كله للابن ولا فرق بينهما عند سائر الائمة اذ لا يأخذان
شيئا من الولاء واما اشتراط عدم الاب لان الاب اصل في قرابة الجد الى الميت مع الولد وولد الابن وان سفل
لقوله تعالى ولابويه لكل واحد منهما السدس مما ترك ان كان له ولد وهذا تنصيص على ان فرض الاب مع الولد هو
السدس لكن اسم الولد يتناول الابن والبنت فان كان مع الاب ابن فله فرضه وهو السدس والباقي للابن لقوله
عليه السلام الحقوا الفرائض باهلها فما ابقته فلاولى رجل ذكر واولى الرجال من العصبات هو الابن وقيل وصف
الرجال بالذكورة تنبيه على سبب استحقاقه بها فانها سبب العصوبة وان كانت مع الاب بنت فله السدس وللبنت النصف
وما بقي فللاب لانه اولى رجل من العصبات عند عدم الابن وابنه وان سفل وللام السدس معهما اي مع الولد وولد
الابن وان سفل بما تلوناه وهو قوله تعالى ولابويه لكل واحد منهما السدس مما ترك ان كان له ولد ولفظ الولد يتناول
الذكر والانثى ولا قرينة تخصيصه باحدهما اما ولد الابن فلان لفظ الولد يتناول ولد الابن ايضا وللاجماع على انه ولد و
يقوم مقام الصلب في توريث الام وللام السدس معهما اي مع الولد وولد الابن وان سفل بما تلوناه وهو قوله
تعالى ولابويه لكل واحد منهما السدس مما ترك ان كان له ولد ولفظ يتناول الذكر والانثى ولا قرينة تخصيصه باحدهما
اما ولد الابن فلان لفظ الولد يتناول ولد الابن ايضا وللاجماع على انه يقوم مقام ولد الصلب في توريث الام
ومع اثنين اي وللام السدس مع اثنين فصاعدا من الاخوة والاخوات من اي جهة كانا يعني سواء كانا لاب وام
او لاب او لام لقوله تعالى فان كان له اخوة فلامه السدس ولفظة الاخوة يتناول الكل للاشتراك في الاخوة فباعتبار
كون اثنين منهما تردد المسئلة على احد وعشرين وجها بحسب ذكورتهما وانوثتهما واختلاطهما وبحسب جهتهما كاخوين
لاب وام واخوين لاب واخوين لام واختين لاب وام واختين لاب واختين لام واخ واخت لاب وام واخ واخت
لاب واخ واخت لام واخ لاب وام مع الاخ لاب واخ لاب وام مع الاخ لام واخ لاب مع الاخ لام واخ لاب وام مع الاخت لاب
واخ لاب وام مع الاخت لام واخت لاب وام مع الاخت لاب واخت لاب وام مع الاخت لام واخ لاب
مع الاخ لام واخ لاب مع الاخت لام واخت لاب مع الاخ لام واخت لاب مع الاخت لام وللجدة الصحيحة
كام الام او لاب كام الاب او الجدات يعني للجدة واحدة كانت او اكثر السدس اذا كن صحيحات كالمذكورتين
فان الفاسدات من ذوي الارحام كما سيأتي متساويات في الدرجة لان القربى تحجب البعدى كما في الصورة
مبينة اما اعطاء الجدة الواحدة السدس فلما رواه ابو سعيد الخدري ومغيرة
بن شعبة وقبيصة بن ذويب من انه عليه السلام اعطاها السدس واما التشريك بينهن
اذا كن متساويات فلما روي ان ام الام جاءت الى الصديق رضي الله عنه وقالت اعطني ميراث

ام ام ام وارثة — ام ام وارثة — ام وارثة

ابنتي

فقال اصبري حتى اسال اصحابي فاني لم اجد لك في كتاب الله تعالى شيئا ولم اسمع فيك من رسول الله صلى الله عليه وسلم شيئا ثم
وسألهم فشهد المغيرة باعطاء السدس فقال هل معك احد فشهد به ايضا محمد بن مسلمة فاعطاها ذلك ثم جاءت ام الاب اليه
وطلبت الميراث فقال اري ان ذلك السدس بينكما وهو لمن انفردت منكما فشركهما فيه ولبنت الابن السدس مع البنت
الواحدة الصلبية تكملة للثلثين لان حق البنات الثلثان وقد اخذت الصلبية الواحدة النصف لقوة القرابة فبقي سدس
من حق البنات فتأخذه بنات الابن واحدة كانت او متعددة وما بقي من التركة فلاولى عصبة وللاخت من الاب السدس
واحدة كانت او اكثر مع الاخت الواحدة من الابوين تكملة للثلثين فان حق الاخوات الثلثان وقد اخذت الاخت لاب وام
النصف فبقي السدس فيعطي للاخوات لاب حتى يكمل حق الاخوات وللواحد من ولد الام السدس لقوله تعالى وان كان رجل
يورث كلالة او امرأة وله اخ او اخت فلكل واحد منهما السدس والمراد اولاد الام اجماعا ويدل عليه قراءة ابي وله اخ
واخت من الام والثلث لاثنين فصاعدا من ولد الام لقوله تعالى فان كانوا اكثر من ذلك فهم شركاء في الثلث ذكورهم و
اناثهم في القسمة والاستحقاق سواء وانما ذكر القسمة والاستحقاق جميعا لانه يوجد موضع يكون فيه مساويا في القسمة ولا يكون
مساويا في الاستحقاق كما اذا مات وترك جدا واخا لاب وام واخا لاب فان للجد ثلث المال وثلثه للاخ لاب وام و
الثلث الآخر للاخ لاب فاذا اخذ الجد نصيبه يأخذ الاخ لاب وام ما في يد الاخ لاب لان الاخ لاب وام يحجب الاخ لاب
فعلم بهذا ان المساواة في القسمة لا يوجب المساواة في الاستحقاق فدخل الاخ لاب في الميراث اضرارا للجد ويوجد موضع
يكون فيه مساويا في الاستحقاق ولا يكون مساويا في القسمة كما اذا مات وترك بنتا واختا لاب وام فان الاخت لاب
وام مع البنت يستحق نصف المال فاذا اجتمع الاخ والاخت لاب وام يقسم المال بينهما للذكر مثل حظ الانثيين فعلم بهذا ان
المساواة في القسمة لا يوجب المساواة في الاستحقاق فدخل الاخ لاب في الميراث اضرارا للجد ويوجد موضع يكون
فيه مساويا في الاستحقاق ولا يكون مساويا في القسمة كما اذا مات وترك بنتا واختا لاب وام فان الاخت
لاب وام مع البنت يستحق نصف المال فاذا اجتمع الاخ والاخت لاب وام يقسم المال بينهما للذكر مثل اما استواؤهم
في القسمة فلان الانثى منهم تأخذ مثل ما يأخذه الذكر كما دل عليه جعلهم شركاء في الثلث واما الاستحقاق فلان الواحد
منهم مذكرا كان او مؤنثا يستحق السدس واذا تعددوا ذكورا او اناثا او مختلطين استحقوا الثلث امرأة ماتت
وتركت زوجا واما واخوين لاب وام واخوين لام للزوج النصف وللام السدس والثلث الباقي للاخوين لام ولا شيء
للاخوين لاب وام وقال الشافعي الثلث الباقي بين الاخوة لاب وام وبين الاخوة لام بالسوية لان قرابة الاب
ان كان لا يزيدهما شرا ولنا قوله عليه السلام الحقوا الفرائض باهلها فما ابقت فلاولى رجل ذكر وقوم الاب عصبة
يستحق الباقي بعد الفرائض فلم يبق هنا بعدها شيء كذا في الكافي شرح المنظومة وللام ثلث الكل عند عدم من لها معه
السدس اي عند عدم الولد وولد الابن وان سفل وعدم الاثنين من الاخوة والاخوات فصاعدا لقوله تعالى فان لم
يكن له ولد وورثه ابواه فلامه الثلث فان كان له اخوة فلامه السدس هذا اذا لم يكن مع الابوين احد الزوجين
ويفرض لها اي للام ثلث الباقي بعد فرض احد الزوجين وذلك في صورتين في زوجة وابوين وزوج وابوين لان معنى قوله تعالى

ثلث الاصل لكنه في البيان فان لم يكن له ولد فلامه الثلث كما في حق البنات وان كانت واحدة فلها النصف بعد
قوله فان كن فوق اثنتين فلهن ثلثا ما ترك فيلزم ان يكون قوله وورثه ابواه خاليا عن الفايدة فان قيل بجملته على ان الوارث
ابواه فقط قلنا ليس في العبارة دلالة على حصر الارث فيهما وان سلم فلا دلالة في الاية حينئذ على صورة النزاع اصلا
لا نفيا ولا اثباتا فيرجع فيها الى ان الابوين في الاصول كالابن والبنت في الفروع لان النسبة في وراثة الذكر والانثى
واحدة وكل منهما يتصل بالميت بلا واسطة فيجعل ما بقي من فرض احد الزوجين بينهما اثلاثا كما في حق الابن والبنت و
كما في حق الابوين اذا انفردا بالارث فلا يزيد نصيب الام على نصف نصيب الاب والثلثان للبنتين فصاعدا والمنصوص
عليه في القران صريحا ان البنات اذا كن نساء فوق اثنتين فلهن الثلثان واما الاثنتان فحكمهما عند ابن عباس رضي الله عنه
حكم الواحدة وهو ظاهر لان ميراث الواحدة منصوص عليه فاعتبارهما بالواحدة اولى من اعتبارهما بالثلاث لان
في اعتبارهما بالثلاث ابطال شرط منصوص عليه والقياس لابطال النص باطل وعند ساير الصحابة رضي الله عنهم حكمهما
حكم الجماعة وعلل قولهم بوجوه نقلية الاول انه قال الله تعالى للذكر مثل حظ الانثيين وادنى مراتب الاجتماع ابن وبنت
فللابن حينئذ الثلثان بالاتفاق فعرف بنوع الاشارة ان البنتين لهما الثلثان في الجملة وليس ذلك الا في حال انفرادهما
عن الابن فلا حاجة الى بيان حالهما بل الى بيان حال ما فوقهما فلذلك قيل فان كن نساء فوق اثنتين اي فان كن
جماعات بالغات ما بلغن من العدد فلهن ما للاثنتين اعني الثلثين لا [illegible] الثاني ان البنتين امس
رحما من الاختين اللتين [illegible] لهن الثلثين فهما اولى بذلك [illegible] الثالث ان الاخت اذا كانت مع اخيها وجب
لها الثلث فبالاولى ان يجب لها ذلك اذا كانت مع اخت اخرى وكذلك للبنت الاخرى يجب مع اختها مثل ما كان يجب
لها لو انفردت مع اخيها فوجب لهما الثلثان وللاختين اي والثلثان للاختين فصاعدا من الابوين او من الاب عند
عدم الاخت من الابوين وقد مر علة اشتراط عدمها لقوله تعالى فان كانتا اثنتين فلهما الثلثان والمراد الاخوات
لاب وام او لاب لان الاخوات لام قد علم حالهما في اية المواريث كما مر واذا استحقت الاختان الثلثين كان استحقاق
ما فوقهما له اظهر وقيل قال صرح في الاخوات بالاثنتين وفي البنات بما فوقهما ليعلم من حال الاختين حال البنتين و
من حال البنات حال الاخوات بطريق الاولوية

باب العصبات

العصبة في اللغة عبارة عن الاحاطة
ومنه سمي القلنسوة عصبة لاحاطتها حول الراس العصبات النسبية ثلثة عصبة بنفسه وعصبة بغيره
وعصبة مع غيره العصبة بنفسه كل ذكر اعتبر الذكورة لان الانثى لا يكون عصبة بنفسها بل بغيرها او مع غيرها
لا تدخل في نسبته الى الميت انثى فان من دخلت الانثى في نسبته اليه لم يكن عصبة كالاولاد الام فانها من ذوات الفروض وكاب
الام وابن البنت فانهما من ذوي الارحام فان قلت الاخ لاب وام عصبة بنفسه مع ان الام داخلة في نسبته اليه قلنا قرابة
الاب اصل في استحقاق العصبة فانها اذا انفردت كفت في اثبات العصوبة بخلاف قرابة الام فانها لا تصلح بانفرادها علة
لاثباتها فهي جعلناه في استحقاق العصوبة لكنا جعلناها بمنزلة وصف زايد فرجحنا بها الاخ لاب وام على الاخ لاب وهم
اي العصبات بانفسهم اربعة اصناف الاول جزءه اي جزء الميت اي البنون وهم اقرب العصبات ثم بنوهم

وان سفلوا

وان سفلوا ثم الثاني وهو اصله اي اصل الميت وهو الاب ومع البنت هو اي الاب عصبة وذو سهم وسهمه السدس
وقد مر بيانه والجد الصحيح كالاب عند عدمه وهو اي الجد الصحيح من لا يدخل في نسبته الى الميت انثى فاذا دخلت يكون
الجد فاسدا او يكون من ذوي الارحام كاب الام وكاب ام الاب فانهما فاسدان لتوسط الانثى ومن علا من الاجداد اذا تعددوا
يقدم منهم من كان اقرب درجة وانما قدم البنون على الاب لانهم فروع الميت والاب اصله واتصال الفرع باصله اظهر من
اتصال الاصل بفرعه الا يرى ان الفرع يتبع اصله ويصير مذكورا بذكره دون العكس فان البناء والاشجار يدخل في بيع
الارض ولا تدخل هي في بيعها فظهور اتصالهم يدل على انهم اقرب الى الميت في الدرجة حكما وان لم يكن ذلك حقيقة لان
الاتصال من الجانبين بغير واسطة وقدم بنو البنين وان سفل على الاب لان سبب استحقاقهم ايضا البنوة المقدمة
على الابوة وكون الاب اقرب درجة من الجد ظاهر لظهوره فيما بين الابن وابن الابن ثم الثالث وهو جزء ابيه اي
الاخوة فان قلت ينبغي ان يكون جزء ابيه مقدما على اصله لا مؤخرا عنه كما ان جزء الميت مقدم على اصله قلنا لا كذلك
بل جزء الاب مؤخر عن اصله لان اسم الاب قد يطلق على اصل الاب الا يرى انه يرث بالابوة فيقوم مقامه والاب مقدم
على جزءه فكذا من يقوم مقامه ثم بنوهم وان سفلوا تاخير الاخوة عن الجد وان علا قول ابي حنيفة خلافا لهما كما ستقف
عليه ان شاء الله تعالى وانما اطلق الحكم ههنا بلا تنبيه على الخلاف لانه المختار للفتوى كذا في شرح الفرايض للسيد الشريف
وتاخير بني الاخوة عنهم لقرب درجتهم ثم الرابع وهو جزء جده اي الاعمام ثم بنوهم وان سفلوا تاخير الاعمام عن الاخوة
وتاخير بنيهم عنهم لبعد الدرجة فظهر ان اسباب العصوبة بنفسه انواع اربعة البنوة بغير واسطة والابوة كذلك
والاخوة وفروعها والعمومة وفروعها والترتيب ما عرفته ومن كان منهم اي من العصبات لابوين اولى ممن كان لاب مع
تساويهما في الدرجة ذكرا كان ذو القرابتين او انثى لقوله عليه السلام ان اعيان بني الام يتوارثون دون بني العلات
اي بنو الاعيان اولى بالميراث من بني العلات والمقصود من ذكر الام ههنا اظهار ما يترجح به بنوا الاعيان على بني
العلات كالاخ لاب وام فانه يقدم على الاخ لاب او الاخت لاب وام اذا صارت عصبة مع البنات فانها ايضا
اولى من الاخ لاب وان لم تصر عصبة بل كانت ذات فرض فلها فرضها والباقي للاخ لاب فان قلت ذكر في الحديث
بلفظ بني فيتناول الذكر دون الانثى قلنا لا كذلك بل يتناول الانثى كما يتناول الذكر قال الله تعالى في اي من القران
يا بني ادم والخطاب كما يتناول الرجال يتناول النساء وكابن الاخ لاب وام فانه اولى من ابن الاخ لاب لانهما
متساويان في الدرجة مع كون الاول ذا قرابتين وكذلك الحكم في اعمام الميت ثم في اعمام ابيه ثم في اعمام جده يعني
يعتبر بين هولاء الاصناف من الاعمام قرب الدرجة اولا وقوة القرابة ثانيا فعم الميت مقدم على عم ابيه وهو مقدم
على عم جده وذلك لقرب الدرجة وفي كل واحد من هذه الاصناف يقدم ذو القرابتين على ذي قرابة واحدة مع التساوي
في الدرجة فعم الميت لاب وام اولى من عمه لاب وكذا الحال في عم ابيه وعم جده وهكذا الحكم في فروع هذه الاصناف فيعتبر
اولا قرب الدرجة وثانيا قوة القرابة فان ابن عم الميت يقدم على ابن عمته وابن عم الميت لاب وام مقدم على ابن عمه لاب
والعصبة بغيره اربع من النسوة البنات مع الابن وبنات الابن مع ابن الابن والاخوات لابوين مع اخيهن او الاخوات

ومن لا فرض لها من الاناث واخوها عصبة لا تصير عصبة باخيها كالعم والعمة اذا كانا لاب وام او لاب وكابن الاخ لاب وام او لاب وبنته كان المال كله للعم دون العمة ولابن الاخ دون بنته وكذا الحال في ابن العم مع بنت العم اذا كانا لاب وام او لاب لان النص الوارد في صيرورة الاناث بالذكور عصبة انما هو في موضعين البنات بالبنين و الاخوات بالاخوة كما عرفت آنفا والاناث في كل منهما ذوات فروض فمن لا فرض له من الاناث لا يتناوله النص **والعصبة مع غيره الاخوات** لاب وام او لاب **مع البنات** سواء كن صلبية او بنات ابن واحدة كانت او اكثر لقوله عليه السلام اجعلوا الاخوات مع البنات عصبة والمراد من الجمعين ههنا الجنس واحدا كان او متعددا والفرق بين هاتين العصبتين غير خفي لان الباء في بغيره للالصاق والالصاق لا يتحقق الا عند مشاركة الملصق به في متعلق الالصاق وهو العصوبة ولفظ مع موضوع لافادة المقارنة والمقارنة لا تقتضي ان يتحقق بين الشيئين بالاشتراك في متعلقها وهو العصوبة **وعصبة ولد الزنا وولد الملاعنة مولى امهما** لانه لا اب لهما والنبي عليه السلام الحق ولد الملاعنة بامه فصار كشخص لا قرابة له من جهة الاب فقرابته قرابة امه وميراثه لهم فلو مات ولد ابن الملاعنة ورثته قوم ابيه وهم الاخوة ولا يرثه قوم جده وهم الاعمام واولادهم وبهذا يعرف بقية مسائله وولد الزنا الا انهما يفترقان في مسئلة واحدة وهو ان ولد الزنا يرث من توامه ميراث اخ لام وولد الملاعنة يرث التوأم ميراث اخ لاب وام كذا في الاختيار **والمعتق عصبة بنفسه وهو اخر العصبات** وانما قال اخر العصبات تنبيها على ان الاولى بالميراث هو العصبة النسبية عند اجتماعها مع العصبة السببية ثم لو لم تكن العصبة النسبية تعين اخر العصبات السببية و العصبة السببية كل ذكر او انثى تصير عصبة بسبب الاعتاق وهو مولى العتاقة ثم لو لم يكن لكان العصبة السببية عصبة مولى العتاقة بالترتيب الذي ذكرنا في النسبية فيكون عصابته النسبية مقدمة على عصابته السببية اي معتق المعتق والمراد بعصابته النسبية ما هو عصبة بنفسه فقط لما سنعرفه والترتيب بين هؤلاء العصبات ما مر فيكون ابن المعتق اولى بعصابته ثم ابن ابنه وان سفل ثم ابوه ثم جده وان علا الى اخر ما فصل هناك وانما صار مولى العتاقة او عصبته عصبة للمعتق لقوله عليه السلام الولاء لحمة كلحمة النسب يعني وصلة كوصلة النسب ووجه التشبيه بينهما هو ان الحرية حيوة للانسان اذ بها يثبت له صفة المالكية التي امتاز بها عن سائر ما عداه من الحيوانات والجمادات و الرقية تلف وهلاك فالمعتق سبب لاحياء المعتق كما ان الاب سبب لايجاد الولد فكما ان الولد يصير منسوبا الى ابيه بالنسب والى اقربائه بتبعيته كذلك يثبت بالولاء لكن لو بقي من ورثة المعتق نساء لا يكون الولاء لهن سواء كانت من العصبة بغيرها او مع غيرها لقوله عليه السلام ليس للنساء من الولاء الا ما اعتقن او اعتق من اعتقن او كاتبن او كاتب من كاتبن او دبرن او دبر من دبرن او جر ولاء معتقهن او معتق معتقهن معناه ليس للنساء شيء من الولاء الا ولاء ما اعتقنه او ولاء ما اعتقه من اعتقنه او ولاء ما كاتبنه او ولاء ما كاتبه من كاتبنه او ولاء ما دبرنه او ولاء ما دبره من دبرنه فكلمة ما الملفوظة والمقدرة عبارة عن مرقوق لا يتعلق به الاعتاق فانه بمنزلة سائر ما يتملك مما لا عقل له كما في قوله تعالى او ما ملكت ايمانهم وكلمة من عبارة عن صار حرا فالمستحق ان يعبر عنه بلفظ

ومنكم

العقلاء وقوله او جر يحتاج الى ان يقدر معه ان حتى يصير ما قولا بالمصدر اي ليس لهن شيء من الولاء الا ولاء ما ذكرنا وان جر ولاء معتقهن والحاصل انه ليس لهن شيء من الولاء الا ولاء معتقهن او ولاء معتق معتقهن الى آخره او الولاء الذي هو مجرور معتقهن او مجرور معتق معتقهن فولاء معتقهن ومكاتبهن ظاهر وولاء معتق معتقهن فيما اذا اعتقت امراة عبدا فاشترى ذلك العبد المعتق عبدا آخر فاعتقه ثم مات المعتق الثاني وليس له عصبة نسبية وقد مات قبله المعتق الاول وعصبته غير انه لتلك المراة بالعصبة من جهة الولاء وكذلك الحكم في مكاتب مكاتبها وصورة ولاء مدبر من ان دبرت امراة عبدا ثم ارتدت ولحقت بدار الحرب وحكم القاضي بحريته عبدها المدبر ثم اسلمت ورجعت الى دار الاسلام ثم مات المدبر ولم يخلف عصبة نسبية فميراثه للمراة بالعصبة وحكم مدبر هذا المدبر كذلك اي اذا حكم القاضي بعتق مدبرها بسبب لحاقها فاشترى عبدا ودبره ثم مات ورجعت المراة تائبة الى دار الاسلام اما قبل موت مدبرها او بعده ثم مات المدبر الثاني ولم يخلف عصبة نسبية فولاؤه لهذه المراة وصورة جر معتقهن الولاء ان عبدا لامراة تزوج باذنها جارية قد اعتقها غيرها فولد بينهما ولد وهو حر تبعا لامه فان الولد يتبع امه في الرقية والحرية والولاء لمولى امه فاذا اعتقت تلك المراة عبدها جر ذلك العبد باعتاقها اياه ولاء ولده الى نفسه ثم الى مولاته حتى اذا مات المعتق ثم مات ولده وخلف معتقة ابيه فولاؤه لها وصورة جر معتق معتقهن الولاء ان امراة اعتقت عبدا فاشترى العبد المعتق عبدا وزوجه بمعتقة غيره فولد بينهما ولد وهو حر وولاؤه لمولى امه فاذا اعتق ذلك العبد المعتق عبده جر باعتاقه ولاء ولده معتقه الى نفسه ثم الى مولاته

باب الحجب

وهو في اللغة المنع ومنه الحجاب لانه يستر به الشيء ويمنع من النظر اليه وفي الاصطلاح اهل هذا العلم منع شخص معين عن ميراثه اما كله او بعضه بوجود شخص آخر الحجب على نوعين احدهما حجب نقصان وهو حجب عن سهم اكثر الى سهم اقل وذلك لخمسة نفر من الورثة للزوجين والام وبنت الابن والاخت لاب فالزوج يحجب من النصف الى الربع والزوجة من الربع الى الثمن بوجود الولد او ولد الابن والام تحجب من الثلث الى السدس بالولد او ولد الابن او اثنين من الاخوة والاخوات وبنت الابن تحجب مع بنت الصلب من النصف الى السدس تكملة للثلثين والاخت لاب تحجب مع الاخت لاب وام من النصف الى السدس ايضا كما انكشف لك تفاصيلها فيما سبق وثانيهما حجب حرمان وهو ان يحجب عن الميراث بالمرة فيصير محروما بالكلية والورثة في حكم حجب الحرمان فريقان فريق لا يحجبون بحال البتة وان كان البعض منهم يحجب حجب النقصان والحكم كما يمكن ان يكون ايجابيا يمكن ان يكون سلبيا فيصدق على احد الفريقين بانهم ليسوا محجوبين حجب حرمان وهذا الحكم حكم من احكام حجب الحرمان وبينهم المصنف بقوله **وستة لا يحجبون اصلا** اي لا بذي سهم ولا بعصبة ثلثة من الرجال **الاب والابن والزوج** وثلث من النساء **الام والبنت والزوجة** فان قلت قد يحجب هذا الفريق بالقتل و الرق والردة فلا يصح انهم لا يحجبون اصلا قلنا الكلام في الورثة وهم على ذلك التقدير ليسوا بورثة وفريق يرثون بحال ويحجبون بحجب الحرمان في حال اخرى وهم غير هؤلاء الستة من الورثة سواء كانوا عصبات او ذوي فروض وقد اشار اليهم المصنف بقوله **ومن سواهم** اي ومن سوى الستة المذكورة **والاقرب يحجب الابعد** كما ذكر في العصبات

وهذا جارٍ في غيرهم ايضا لكن اذا كان هناك اتحاد السبب كما في الجدات مع الام وفي بنات الابن مع الصلبيتين وفي
الاخوات لاب مع الاختين لاب وام **ومن كان يدلي** اي ينتمي الى الميت **بشخص لا يرث معه** اي مع وجود ذلك الشخص
كابن الابن فانه لا يرث مع الابن **الا اولاد الام** فانه يرث معها مع انه يدلي الى الميت بها وذلك لانعدام استحقاقها
جميع التركة وتحقيق هذا الاصل ان الشخص المدلي به ان استحق جميع التركة لم يرث المدلي مع وجوده سواء اتحد في
سبب الارث كما في الاب والجد والابن وابنه او لم يتحدا كما في الاب
والاخوة والاخوات فان المدلي به لما احرز جميع المال لم يبق للمدلي شيء اصلا وان لم يستحق المدلي به الجميع فان
اتحد في السبب كان الامر كذلك كما في الام وام الام لان المدلي به لما اخذ نصيبه بذلك السبب لم يبق للمدلي من
النصيب الذي يستحق بذلك السبب شيء اصلا وليس له نصيب آخر فصار محروما وان لم يتحدا في السبب كما في الام
واولادها فان المدلي به حينئذ يأخذ نصيبه المستند الى سببه والمدلي يأخذ نصيبا آخر مستندا الى السبب
آخر فلا حرمان فان قيل البنت الام تستحق جميع التركة اذا انفردت عن غيرها من اصحاب الفرائض والعصبات قلنا ليس
ذلك الاستحقاق من جهة واحدة فانها تستحق بعض التركة بالفرض وبعضها بالرد والمراد استحقاق جميعها من جهة واحدة
كما في العصبة **والمحروم** عن الميراث بالكلية **لا يحجب** غيره اصلا لا حجب حرمان ولا حجب نقصان لما روي ان امرأة مسلمة
تركت زوجا مسلما واخوين من امها مسلمين وابنا كافرا فقضى فيها علي وزيد بن ثابت رضي الله عنهما بان للزوج النصف
وللاخوين الثلث وما بقي فهو للعصبة وهو قول عامة الصحابة رضي الله عنهم وهو كالكافر والقاتل **والمحجوب يحجب**
الحرمان **يحجب** غيره كالمحجبين **كالاخوة والاخوات** من اي جهة كانوا **يحجبهم الاب** فلا يرثون **ويحجبون الام من الثلث**
الى السدس وكذا الحال في حجب الحرمان فان ام الاب محجوبة به وحاجبة لام ام الام لان المحروم انما جعلناه بمنزلة المعدوم
لانه ليس باهل للميراث من كل وجه بخلاف المحجوب فانه اهل له من وجه دون وجه آخر فيجعل كالميت في حق استحقاق الارث
حتى لا يرث شيئا ويجعل حيا في حق الحجب فهو وارث في حق محجوبه لولا حاجبه فيحجبه **ويسقط بنو الاعيان** اي الاخوة والاخوات
لاب وام كلهم يسقطون **بهم** اي بالابن وابنه والاب والجد **وهؤلاء** اي ويسقطون بنو الاعيان ايضا اما سقوط
الاخوة بالابن فبقوله تعالى وهو يرثها ان لم يكن لها ولد اي ابن واما سقوط الاخوات به فبقوله تعالى ليس له ولد
وله اخت فلها نصف ما ترك والمراد الابن كما سبق واما سقوطهم بالاب فلانهم كلالة وتوريث الكلالة مشروط
بفقد الولد والوالد واما سقوطهم بالجد فبقول ابي حنيفة وبه نفتي عند ابي حنيفة لان ابا بكر وابن عباس
وابن الزبير وابن عمر وحذيفة بن اليمان وابا سعيد الخدري وابي بن كعب ومعاذ بن جبل وابا موسى الاشعري وعائشة
رضي الله عنهم قالوا بنو الاعيان وبنو العلات لا يرثون مع الجد كما لا يرثون مع الاب بل الجد كما لا يرثون مع
الاب بل الجد يستبد بجميع المال كالاب وقال ابو يوسف ومحمد يرثون مع الجد لان عليا وابن مسعود وزيد بن ثابت
رضي الله عنهم قالوا انهم يرثون مع الجد وهو قول مالك والشافعي وامتنع جماعة عن الفتوى في الجد لاختلاف
الصحابة والتابعين وغيرهم فيه وتوقف بعضهم في مسئلة كما توقف ابو حنيفة في مسئلة الدهر ووقت الختان

والمقال

والمقال المشركين لتعارض الادلة وقال محمد بن سلمة يقضي فيه بالاصطلاح وقال محمد بن الفضل النخعي يدفع
اليه السدس الذي اجمعت عليه الصحابة ويصطلح عن الباقي منه ثم ان ابا حنيفة اختار قول ابي بكر لانه ثبت على قوله
ولم يختلف عنه الرواية واما من غيره فقد تعارضت الروايات فقد روي عن عبيدة السلماني انه قال حفظت
عن عمر رضي الله عنه في الجد سبعين قضية يخالف بعضها بعضا وقال زيد بن ثابت وهو قولهما للجد مع بني الاعيان
او العلات افضل الامرين من المقاسمة ومن ثلث جميع المال اذا لم يختلط بهم ذو سهم وتفسير المقاسمة ان يجعل الجد
في القسمة كاحد الاخوة فيقسم المال عندنا بينه وبين الاخوات للذكر مثل حظ الانثيين ويجعل نصيبه مع الاخوة
كنصيب واحد منهم فاذا كان مع الجد اخ واحد اخذ بالمقاسمة نصف المال فهو خير له من الثلث واذا كان معه
اخوان فهما متساويان واذا كان معه ثلثة فالثلث خير له لان نصيبه بالمقاسمة حينئذ ربع واذا كانت معه اختان
لاب وام او ثلث فالمقاسمة اجدى له وان كانت معه اربع اخوات فهي والثلث سواء وان زادت الاخوات على الاربع
كان الثلث خيرا له وبنو العلات يدخلون في القسمة مع بني الاعيان عند زيد بن ثابت رضي الله عنه اضرارا للجد فاذا اخذ
نصيبه فبنو العلات يخرجون من البين خائبين بغير شيء والباقي من المال بعد نصيب الجد لبني الاعيان يتقاسمونه
فيما بينهم للذكر مثل حظ الانثيين وذلك لان بني العلات يرثون مع الجد اذا عدم بنو الاعيان ولا يرثون معهم فلا
من اعتبار ارثهم في حق الجد واعتبار سقوطهم في حق بني الاعيان فيعتدون في القسمة تقليلا لنصيب الجد فلا يأخذ
شيئا ونظيره ان يخلف ابا واما واخا لاب وام واخا لاب فللام السدس باعتبار الاخ من الاب في حجبها من الثلث الى السدس لكونه
وارثا معها في الجملة مع انه محجوب ههنا بالاخ من الابوين واذا اختلط بالجد وبني الاعيان والعلات ذو سهم فللجد ههنا
عند زيد رضي الله عنه افضل الامور الثلثة بعد فرض ذي السهم فيدفع الى ذي السهم سهمه ثم يعطى الجد ما هو افضلها وهي
المقاسمة المذكورة سابقا وثلث ما بقي وسدس جميع المال وذلك الافضل اما المقاسمة كزوج وجد واخ فان المسئلة من
اثنين لوجود النصف وما بقي واحد منهما للزوج والآخر للجد والاخ مناصفة ولا يستقيم عليهما فضربنا عدد رؤوسهما في اصل
المسئلة حصل اربعة فللزوج اثنان ولكل واحد من الجد والاخ واحد فقد حصل له بالمقاسمة ربع جميع المال وهو افضل
من سدسه وكذا من ثلث ما بقي ههنا لانه سدس كل المال ايضا واما ثلث ما بقي بعد فرض ذي السهم كجدة وجد و
اخوين واخت فالمسئلة ههنا من ستة للجدة السدس فبقي خمسة ولا ثلث لها فضربنا مخرج الثلث في الستة ثمانية عشر
فللجدة ثلثة فبقي خمسة عشر ثلثها وهو خمسة للجد والباقي منها عشرة فلكل من الاخوين اربعة وللاخت اثنان
وانما كان ثلث ما بقي ههنا افضل من المقاسمة لان المسئلة على تقديرها من ستة ايضا للجدة واحد منها فيبقى خمسة فاذا
جعلنا الجد كاخ كان هو مع الاخوين والاخت كسبع اخوات ولا استقامة للخمسة على السبعة بل بينهما تباين فضربنا عدد الرؤوس
وهو السبعة في اصل المسئلة وهو الستة فحصل اثنان واربعون فللجدة منها سبعة وبقي خمسة وثلثون فلكل واحد من
الجد والاخوين عشرة وللاخت خمسة ولا خفاء في ان خمسة من ثمانية عشر افضل من عشرة من اثنين واربعين وكذلك
ثلث ما بقي في هذه الصورة افضل من سدس جميع المال لان المسئلة على هذا التقدير ايضا من ستة فلكل واحد من الجد

فاذا ضربنا الخمسة التي هي عدد الرؤس في الستة بلغ ثلثين فلكل من الجد والجدة خمسة وللاخت اربعة ولكل واحد من الاخوين ثمانية ولا شبهة في ان خمسة من ثمانية عشر افضل من خمسة من ثلثين واما السدس جميع المال كجد وجدة وبنت واخوين فاصل المسئلة من ستة لاجتماع النصف والسدس فللبنت نصفها وهو ثلثة وللجدة سدسها وهو واحد فيبقى سهمان فان قاسم الجد الاخوين كان له ثلث سهم واحد وان اعطيناه ثلث ما يبقى كان له ايضا ثلثا سهم واحد واذا اعطيناه سدس جميع المال كان له سهم تام فالسدس خير له وحينئذ يبقى للاخوين سهم واحد لا يستقيم عليهما فاذا ضربنا عدد رؤسهما في الستة بلغ اثني عشر ومنها تصح المسئلة اذا كان للبنت ثلثة ضربناها في المضروب وهو اثنان فحصل ستة فهي لها وكان للجدة السدس وهو واحد ضربناه في المضروب فحصل اثنان فهما لها وللجد واحد ضربناه في ذلك فحصل اثنان فهما له وللاخوين واحد ضربناه فيه فحصل اثنان فلكل واحد منهما واحد واحد **وبنو الاخياف** جمع اخيف وهو الاخ لام والاخت لام ويسمى اخيف من الخيف وهو اختلاف العينين يقال فرس اخيف اذا كانت احدى عينيه زرقاء والاخرى سوداء لنسبة الى الشيئين فكذلك اولاد الام ينسبون الى اصلين مع اتحاد الام يعني اولاد الام يسقطون **بالولد وولد الابن** وان سفل **والاب والجد** بالاتفاق لانهم من قبيل الكلالة كما علم من الاية وقد اشترط في ارثها عدم الولد والوالد اجماعا لقوله تعالى قل الله يفتيكم في الكلالة ان امرؤ هلك ليس له ولد وله اخت وقوله عليه السلام الكلالة من ليس له ولد ولا والد لكن ولد الابن داخل في الولد لقوله تعالى يا بني ادم سمانا بني ادم ونحن نوافله فاذا كانت النافلة ابنا للجد فالجد ان للنافلة ضرورة والجد داخل في الوالد لقوله تعالى كما اخرج ابويكم من الجنة والمراد ادم وحواء يسمي ادم ابا لنا وهو جدنا الاعلى فاذا كان الجد الاعلى ابا فلان يكون الجد الادنى ابا كان اولى فلا ارث لاولاد الام مع هؤلاء ثم لفظة الكلالة في الاصل بمعنى الاعياء وذهاب القوة كقوله فاليت لا ارثي لها من الكلالة ثم استعيرت لقرابة من عدا الولد والوالد كانها قرابة صفيفة بالقياس الى قرابة الولاد ويطلق ايضا على من لم يخلف ولدا وعلى من ليس بولد ولا والد من المخلفين **وتسقط جميع الجدات** سواء كانت ابويات او اميات **بالام** اما الاميات فلوجود ولائها بالام واتحاد السبب الذي هو الامومة واما الابويات فلاتحاد السبب فقط **والابويات** اي وتسقط الابويات دون الاميات **بالاب** لوجود الادلاء به ويحجب بالام لاتحاد السبب والجدة التي من قبل الام ترث مع الاب لانعدام الادلاء واتحاد السبب جميعا لان ههنا معنيين احدهما السبب والاخر الادلاء والكل منهما تاثير في الحجب فكما ان اتحاد السبب في انفرد عن الادلاء تعلق به حكم الحجب الا يرى في بنات الابن بالبنتين لاتحاد السبب مع عدم الادلاء كذلك اذا انفرد الادلاء عنه ثبت به الحجب ايضا وكذلك تسقط الابوات بالجد الا ام الاب و ان علت كام ام الاب وكام ام ام الاب وهكذا فانها ترث مع الجد لانها ليست من نسبه بل هي زوجته فهي لا تسقط به كالام مع الاب فالجد ان كان بعيدا عن الميت بدرجة واحدة كاب الاب فترث معه ابوية واحدة ام الاب التي هي زوجة الجد المذكور على هذه الصورة ميت وان كان بعيدا بدرجتين كاب اب الاب فترث معه ابويتان ام اب الاب التي هي زوجة اب اب الاب وام ام الاب التي هي ام زوجة اب الاب على هذه الصورة ميت وان كان بعيدا بثلث درجات كاب اب اب الاب

انه يحجب ج

فترث

فترث معه ابويات على هذه الصورة ميت وهكذا كلما ازدادت درجات بعد الجد ازداد بحسبها عدد الابويات التي يرثن معه صورة الازديادات ميت **والقربى** اي والجدة القربى سواء كانت من قبل الام او من قبل الاب **تحجب الجدة البعدى** من اي جهة كانت لان استحقاق الجدة باعتبار الامومة وهي الاصلية ومعنى الاصلية في القربى اظهر واقوى منه في البعدى سواء كانتا من جهة واحدة او من جهتين فتكون هي مقدمة على البعدى مطلقا ولو كان ظهور الامومة موجبا للتقديم لكانت ام الام مقدمة على ام الاب مع تساويهما في الدرجة وهو باطل اتفاقا **وارثة كانت القربى** كام الاب عند عدمه مع ام ام الام وكام الام مع ام ام اب **او محجوبة** كام الاب عند وجوده فانها محجوبة بالاب ومع ذلك يحجب ام ام الام ونظيرها ان الاخوات يحجبن الام من الثلث الى السدس مع كونها محجوبة بالاب وقال الحسن بن زياد ميراث الجدات ههنا لام ام الام وان كانت ابعد من ام الاب وهذا على قياس قول علي رضي الله عنه وهو ان القربى انما تحجب اذا كانت وارثة كذا في شرح السيد وعن ابي حنيفة ان الجدة المحجوبة لا تحجب غيرها من الجدات كذا في شرح شهاب الدين **ومن لها** اي ومن كانت تحجب من الجدات **قرابتان كام ام الام وهي ايضا** اي تلك الجدة كما انها ام ام الام **ام اب الاب ومن لها قرابة واحدة كام ام الاب** بهذه الصورة ميت وتوضيحها ان امرأة زوجت ابن ابنها بنت بنتها فولد بينهما ولد ومات وهذه المرأة جدة لهذا الولد الذي مات من قبل ابيه لانها ام اب ابيه ومن قبل امه لانها ام ام امه فهي جدة ذات قرابتين ثم نقول هناك امرأة اخرى قد كان تزوج بنتها ابن المرأة الاولى فولد من بنت الاخرى ابن ابن الاولى الذي هو اب الميت فهذه الاخرى ام ام اب الميت فهي ذات قرابة واحدة فهاتان المرأتان جدتان في مرتبة واحدة فاذا اجتمعتا فقد وجدت ذات قرابتين مع ذات قرابة واحدة وكذا لو كانت للميت جدتان احديهما ذات واحدة والاخرى ذات جهات ثلث كلها صحيحة لهذه الصورة ميت وتوضيحها ان تلك المرأة للمولود الثاني ام ام الام وام ام ام الاب وام اب اب الاب وكانت صاحبتها ام زوجة ابنها للمولود الثاني ام ام الاب ويمكن وجدانها باربع جهات صحيحة وازيد اما صورة اربع جهات فهي هذه الصورة ميت واما صورة الازيد فكهذا الصورة ميت **تقسم السدس بينهما نصفان** عند ابي يوسف باعتبار الابدان **وقيل تقسم السدس بينهما اثلاثا** وهو قول محمد باعتبار الجهات وزفر معه ووجه قول محمد ان استحقاق الارث باعتبار الاسباب فاذا اجتمع في واحد سببان منفعان كجدودتين من جهتين كانا في الصورة واحدا وفي المعنى متعددا فتستحق الارث

[illegible]

بسببه كما اذا اجتمع فيه سببان مختلفان كما اذا ترك ابني عم احدهما اخ لام فانه ياخذ ذلك الاخ السدس بالفرض
والباقي بينهما نصفان بالعصوبة وكذا اذا تركت ابني عم احدهما زوجها فانه ياخذ الزوج النصف بالفرضية وتمام
الاخر في النصف الباقي بالعصبة وكذا اذا ترك المجوسي امه وهي اخته لابيه فانها ترث بالسببين معا لا يقال الاخ
لاب وام لا يرث من جهتي قرابتيه معا لانا نقول اخوته من جهة الام قد اعتبرنا في الترجيح حتى قدم على الاخ لاب فلا
يكون معتبرة في الاستحقاق بخلاف الجهات المذكورة ووجه قول ابي يوسف ان تعدد الجهة ان اقتضى تعدد الاسم
كما في الامثلة الثلثة المذكورة كان مقتضيا لتعدد الاستحقاق بحسب تعددها واما اذا لم يقتض تعدد الاسم كان
في حكم الجهة الواحدة وما نحن فيه من هذا القبيل فان ذات القرابتين تسمى بالجدة كذات القرابة الواحدة و
اذا كانت جدة ذات قرابات ثلث مع جدة ذات قرابة واحدة يقسم السدس بينهما انصافا عند ابي يوسف
واسداسا عند محمد قال الامام السرخسي لا رواية عن ابي حنيفة في صورة تعدد قرابة احدى الجدتين وذكر
في فرايض الحسن بن عبد الرحمن بن عبد الرزاق الشاشي من اصحاب الشافعي ان قول ابي حنيفة ومالك والشافعي
كقول ابي يوسف **واذا استكملت البنات الثلثين** لكونها اثنتين او اكثر **تسقط بنات الابن** اذ لم يبق معها شيء
من حق البنات وهو الثلثان **الا ان يكون في درجتهن** اي درجة بنات الابن **او اسفل منهن ذكر فيعصبهن** بالنصب
معطوف على ان يكون وحينئذ يكون الباقي بينهم للذكر مثل حظ الانثيين فان بنات الابن اذا كان بحذائها غلام سواء
كان اخاهن او ابن عمهن فانه يعصبهن كما ان الابن الصلبي يعصب البنات الصلبية وذلك لان الذكر من
اولاد الابن يعصب الاناث اللاتي في درجته اذ لم يكن للميت ولد صلبي بالاتفاق في استحقاق جميع المال فكذا
يعصبها في استحقاق الباقي من الثلثين مع الصلبيتين او اكثر مثاله بنتان وبنت ابن للبنتين الثلثان ولا شيء
لبنت الابن وان كان مع بنت الابن اخوها او ابن عمها فللبنتين الثلثان ولبنت الابن واخيها او ابن عمها الباقي
للذكر مثل حظ الانثيين بنتان وبنت ابن وبنت ابن ابن وابن ابن ابن للبنتين الثلثان والباقي بين بنت الابن
ومن دونها للذكر مثل حظ الانثيين ولو ترك ثلث بنات ابن بعضهن اسفل من بعض وترك ايضا ثلث بنات
ابن ابن اخر بعضهن اسفل من بعض وترك ايضا ثلث بنات ابن ابن ابن اخر بعضهن اسفل من بعض بهذه

الصورة

الفريق الاول	الفريق الثاني	الفريق الثالث
ابن	ابن	ابن
ابن بنت	ابن	ابن
ابن بنت	ابن بنت	ابن بنت
ابن بنت	ابن بنت	ابن بنت
	ابن بنت	ابن بنت
	ابن	ابن
تصح المسئلة من ستين	تصح المسئلة من اربعة وثمانين	تصح المسئلة من اربعة وعشرين

فالعليا من الفريق الاول لا يوازيها احد لانها تدلي الى الميت بواسطة واحدة وليس في هؤلاء البنات من هو

كذلك

كذلك والوسطى من الفريق الاول توازيها العليا من الفريق الثاني لان كل واحدة منهما تدلي
الى الميت بواسطتين والسفلى من الفريق الاول توازيها الوسطى من الفريق الثاني والعليا من الفريق الثالث اذ كل
واحدة منهن تدلي الى الميت بثلث وسايط والسفلى من الفريق الثاني توازيها الوسطى من الفريق الثالث لان كل
منهما تدلي اليه باربع وسايط والسفلى من الفريق الثالث لا يوازيها احد لانها تدلي اليه بوسايط خمس وليس في بنات البنات
من هو كذلك فللعليا من الفريق الاول النصف لانها قامت مقام بنت الصلب عند عدمها وللوسطى من الفريق الاول
مع من يوازيها وهي العليا من الفريق الثاني السدس تكملة للثلثين وذلك لان العليا من الفريق الاول لما قامت مقام
الصلبية قام من دونها بدرجة واحدة مقام بنات الابن والسدس لهن كما للسفليات وهي الست الباقية من البنات
التسع لانه قد كمل الثلثان لتلك الثلث فلم يبق للباقيات فرض وليس لهن عصوبة قطعا فلا يرثن من التركة اصلا
الا ان يكون مع تلك السفليات الست غلام فيعصب منهن من كانت بحذائه ومن كانت فوقه كما سبق ممن لم تكن ذات
سهم فانها تاخذ سهمها ولا تصير به عصبة وهي العليا من الفريق الاول التي اخذت النصف والوسطى منه مع العليا من
الفريق الثاني حيث اخذتا السدس وهذا قيد معتبر فيمن كانت فوقه دون من كانت بحذائه فانه يعصبها مطلقا سواء
كانت ذات سهم او لم تكن وتسقط من دون ذلك الغلام في الدرجة من السفليات فان كان مع العليا من الفريق
غلام فالمال بينه وبينها للذكر مثل حظ الانثيين اثلاثا ثلثاه للغلام وثلثه للبنت وتسقط الباقيات وان كان
مع الوسطى من الفريق الاول فالنصف للعليا من الفريق الاول الباقي بين الغلام وبين وهي الوسطى من الاول و
العليا من الثاني في درجته للذكر مثل حظ الانثيين ارباعا ربعاه للغلام وربعاه للبنتين وتسقط الباقيات
وان كان مع السفلى من الفريق الاول فالنصف للعليا من الفريق الاول والسدس للوسطى منه مع من يوازيها تكملة
للثلثين والباقي بين الغلام وبين من توازيه للذكر مثل حظ الانثيين اخماسا خمساه للغلام وثلثة اخماسه
للبنات الثلث وتسقط الباقيات وان كان مع السفلى من الفريق الثاني فالنصف للعليا من الفريق الاول و
السدس للوسطى منه مع من توازيها تكملة للثلثين والباقي بين الغلام وبين من توازيه ومن هو اعلى منه ممن
لا فرض له للذكر مثل حظ الانثيين اسباعا سبعاه للغلام وخمسة اسباعه للبنات الخمس وتسقط الباقيات
وان كان مع السفلى من الفريق الثالث فالنصف للعليا من الفريق الاول والسدس للوسطى منه من توازيها
تكملة للثلثين والباقي بين الغلام وبين من توازيه ومن هو اعلى منه ممن لا فرض له للذكر مثل حظ الانثيين
اثمانا ثمناه للغلام وستة اثمانه للبنات الست وتسمى مسئلة التشبيب وهو في اللغة ايقاد النار وتزيين الشاعر
قصيدته وهذين المعنيين مناسبة فيها لان في استخراجها تزكية للخواطر كانها اوقدتها وطهرتها عن شواغل
الجهل وايضا يتلذذ السامع في استماعه اياها لان تزيين الشاعر قصيدته ليس الا ليتلذذ السامع بها وفي
اصطلاح هذا الفن التشبيب ذكر البنات على اختلاف الدرجات كما مر **وكذلك الاخوات لاب مع الاخوات**
لابوين اذا كان ذكر في درجتهن اي درجة الاخوات لاب يعني اذا استكمل الاخوات لاب وام الثلثين تسقط الاخوات

وحينئذ يكون الباقي بينهم للذكر مثل حظ الانثيين لان ميراث الاخوة و الاخوات لاب وام يجري مجرى ميراث
الاولاد الصلبية وميراث الاخوة والاخوات لاب اجري مجرى ميراث اولاد الابن ذكورهم كذكورهم واناثهم كاناثهم
والله اعلم باب العول في اللغة يستعمل بمعنى الميل الى الجور يقال فلان يعول علي اي يميل جائرا
وبمعنى الغلبة يقال فلان عيل صبره اي غلب وبمعنى الرفع يقال عال الميزان اذا ارتفع ومن هذا المعنى الاخير اخذ المعنى
المصطلح عليه فلذلك قال المصنف العول زيادة السهام على الفريضة فتعول المسئلة الى سهام الفريضة ويدخل
النقصان عليهم بقدر حصصهم لعدم ترجيح البعض على البعض وحاصله ان المخرج مهما ضاق عن الوفاء بالفروض
المجتمعة فيه يرفع التركة الى عدد اكثر من ذلك المخرج ثم يقسم حتى يدخل النقصان في فرائض جميع الورثة على نسبة
واحدة واول من حكم بالعول عمر رضي الله عنه فانه وقع في عهده صورة ضاق مخرجها عن فروضها فشاور الصحابة
فيها فاشار العباس الى العول وقال اعيلوا الفرائض فتابعوه على ذلك اعلم ان مجموع المخارج سبعة لان الفرائض
المذكورة في كتاب الله تعالى ستة ومخارجها خمسة اعداد الاثنان والثلثة والاربعة والستة والثمانية وذلك
لاتحاد مخرج الثلث والثلثين وان الاختلاط الذي يكون في نوع واحد لا يقتضي مخرجا خارجا عن تلك الخمسة وان
الاختلاط بين النوعين يقتضي مخارج ثلثة وهي ستة واثنا عشر واربعة وعشرون لكن الستة من تلك الخمسة
فبقي اثنان واذا انضما الى الخمسة صار المجموع سبعة واربعة مخارج منها لا تعول اصلا لان الفروض المتعلقة
بهذه المخارج الاربعة اما ان تفي بالمال او يبقى منه شيء ازيد عليها وهي اثنان وثلثة واربعة وثمانية فلا عول
في الاثنين لان المسئلة التي اثنين اذا كان فيها نصفان كزوج واخت لاب وام او نصف وما بقي كزوج واخ لاب
وام ولا عول في الثلثة لان المخرج منها اما ثلث وما بقي كام واخ لاب وام واما ثلثان وما بقي كبنتين واخ لاب
وام واما ثلث وثلثان كاختين لام واختين لاب وام ولا في الاربعة لان ما يخرج منها اما ربع وما بقي كزوج
وابن او ربع ونصف وما بقي كزوج وبنت واخ لاب وام او ربع وثلث ما بقي كزوجة وابوين ولا في الثمانية
لان المخرج منها اما ثمن وما بقي كزوجة وابن او ثمن ونصف وما بقي كزوجة وبنت واخ لاب وام فلا عول في
شيء من مسائل هذه المخارج الاربعة وثلثة مخارج من تلك السبعة قد تعول اما الستة فانها تعول الى عشرة
وترا وشفعا اي تعول بزيادة سدسها الى السبعة فيما اذا اجتمع نصف وثلثان كزوج واختين لاب وام او اجتمع
نصفان وسدس كزوج واخت لاب وام واخت لاب وتعول بزيادة ثلثها الى ثمانية اذا اجتمع نصف وثلثان
وسدس كزوج واختين لاب وام واخت لام او اجتمع نصفان وثلث كزوج واخت لاب وام واختين لام و
تعول بزيادة نصفها الى تسعة اذا اجتمع نصف وثلثان وثلث كزوج واختين لاب وام واختين لام او اجتمع
نصفان وثلث وسدس كزوج واخت لاب وام واختين لام وام وتعول بزيادة ثلثيها الى عشرة اذا اجتمع
نصف وثلثان وثلث وسدس كزوج واختين لاب وام واختين لام وام وهذه المسئلة تسمى شريحية اذ
قضى شريح فيها بان للزوج ثلثة من عشرة فجعل الزوج يطوف في البلاد ويسال الناس عن امراة خلفت زوجا

ولم تترك

ولم تترك ولدا ولا ولد ابن ماذا نصيب الزوج فكانوا يقولون النصف فيقول لم يعط شريح لا نصفا ولا ثلثا فبلغه
ذلك فطلبه وعزره وقال قد سبقني بهذا الحكم امام عادل ورع واراد به عمر رضي الله عنه واما اثنا عشر فهي تعول الى سبعة
عشر وترا لا شفعا اي تعول بزيادة نصف سدسها الى ثلثة عشر اذا اجتمع ربع وثلثان وسدس كزوجة و
اختين لاب وام واخت لام وتعول بزيادة ربعها الى خمسة عشر اذا اجتمع ربع وثلثان وثلث كزوجة واختين لاب
وام واختين لام او اجتمع ربع وثلثان وسدسان كزوجة واختين لاب وام واخت لام وام وتعول بزيادة سدسها
وربعها الى سبعة عشر اذا اجتمع ربع وثلثان وثلث وسدس كزوجة واختين لاب وام واختين لام وام فان قلت
لم لا يعتبر اجزاء اثني عشر وترا وشفعا كما اعتبر اجزاء الستة قلنا اثنا عشر مخرج نفسي وسبب نقله الى اثني عشر الربع وهو
الوتر بخلاف الستة وهو مخرج اصلي فيعتبر اجزاءه وترا وشفعا واما اربعة وعشرون فهي تعول بزيادة ثمنها الى سبعة وعشرين عولا
واحدا اذا اجتمع ثمن وثلثان وسدسان كامراة وبنتين وابوين وهذه المسئلة منبرية واي تسميت منبرية لانها سئلت
عن علي رضي الله عنه على منبر الكوفة فاجاب عنها بديهة فقال السائل اليس للزوجة الثمن فقال صار ثمنها تسعا ومضى
في خطبته فتعجبوا من فطنته باب الرد والرد ضد العول اذ بالعول ينتقص سهام ذوي الفروض
ويزداد اصل المسئلة وبالرد يزداد السهام وينتقص اصل المسئلة وبعبارة اخرى في العول تفضل السهام على المخرج
وفي الرد تفضل المخرج على السهام ما فضل من المخرج عن فرض ذوي السهام ولا عصبة له الواو للحال اي والحال ان لا عصبة للميت
يستحق الباقي فذلك الفاضل مردود عليهم اي على ذوي السهام بقدر سهامهم وهو قول عامة الصحابة رضي الله عنهم وبه
اخذ اصحابنا رحمهم الله وقال زيد بن ثابت لا يرد الفاضل على ذوي الفروض بل هو لبيت المال وبه اخذ مالك والشافعي
الا على الزوجين فانه لا يرد عليهما اصلا اذ لا قرابة لهما بعد اخذ فرضهما كما مر اعلم ان مسائل باب الرد اقسام اربعة
وذلك لان الموجود في المسئلة اما صنف واحد ممن يرد عليه ما فضل واما اكثر من صنف واحد وعلى التقديرين اما ان
يكون في المسئلة من لا يرد عليه او لا يكون فانحصر الاقسام في الاربعة احدها هذا فاذا كان في المسئلة من يرد عليه ما فضل
عن الفروض جنسا واحدا عند عدم من لا يرد عليه وعلى هذا التقدير فالمسئلة تجعل من عدد رؤوسهم اي رؤوس ذلك
الجنس الواحد لان جميع المال لهم بالفرض والرد معا ورؤوسهم متماثلة فلا مزية لرأس على اخر كما اذا ترك الميت بنتين او
اختين او جدتين فاجعل المسئلة من اثنين فاعط كل واحدة منهما نصف التركة لتساويهما في الاستحقاق رجوع
جميع المال اليهما على السوية فيكون القسمة على عدد الرؤوس كما في العصبات اعني اذا ترك ابنين او اخوين يقسم
المال على عدد رؤوسهما فكذلك ههنا واما فرضهم فيقسم على عدد رؤوسهم ثم يقسم الباقي بينهم على عدد رؤوسهم فيقسم
الكل كذلك ابتداء قطعا للتطويل المسافة في القسمة والثاني هذا ان كان في المسئلة من يرد عليه جنسين او ثلثة
اجناس وفي الاستقراء على ان الاجتماع الواقع بين من يرد عليه انما يكون بين جنسين او ثلثة اجناس لا ازيد وعلى
تقدير الاجتماع فمن عدد سهامهم اي تجعل المسئلة من مجموع سهام هؤلاء المجتمعين الماخوذة من مخرج المسئلة فتجعل
المسئلة من اثنين اذا كان في المسئلة سدسان كجدة واخت لام لان المسئلة حينئذ من ستة ولهما منها اثنان بالفرضية فيجعل

فيجعل اصل المسئلة اثنين ... نصف المال ...

من ثلثة اذا كان فيها ثلث وسدس كولدي الام مع الام اذ المسئلة علي هذا التقدير ايضا من ستة ومجموع السهام الماخوذة
للورثة المذكورة ثلثة فتجعل اصل المسئلة ونقسم التركة اثلاثا بقدر تلك السهام فلولدي الام ثلثاه المال وللام وتجعل
المسئلة من اربعة اذا كان فيها نصف وسدس كبنت وبنت ابن او بنت وام لان المسئلة ايضا من ستة ومجموع السهام
الماخوذة منها اربعة ثلثة للبنت وواحد لبنت الابن او للام فتجعل المسئلة من اربعة ونقسم التركة ارباعا ثلثة
ارباعها للبنت وربع منها للام او بنت الابن وتجعل المسئلة من خمسة اذا كان فيها ثلثان وسدس كبنتين وام واختين
لام وكاخت لاب وام وام فالمسئلة في هذه الصور الثلث ايضا من ستة والسهام التي اخذت منها خمسة ففي الاولي للبنتين
سهام اربعة وللام سهم واحد فتجعل التركة اخماسا اربعة منها للبنتين وواحد للام وفي الصورة الثانية فاجمع اقباس
ثلثة وسهامهم الماخوذة من الستة خمسة ايضا ثلثة منها للبنت وواحد لبنت الابن وواحد للام فتقسم التركة عليهن
اخماسا بقدر سهامهن فللبنت ثلثة اخماسها ولبنت الابن خمس وللام خمس آخر وفي الصورة الثالثة يكون السهام الماخوذة هو ذا
من الستة خمسة ايضا فللاخت من الابوين ثلثة اسهم وللاختين لام سهمان وكذا للام مع الاخت من الابوين سهمان
فتجعل الخمسة اصل المسئلة ونقسم التركة اخماسا كل ذلك لنقص المسافة فتجعل القسمة قسمة واحدة الا بري انك اذا اعطيت
واحدا من الورثة ما يستحقه من السهام ثم قسمت الباقي من سهامهم بينهم بقدر تلك السهام صارت القسمة مرتين ثم ان
القسمة علي الوجوه المذكورة ان استقامت علي الورثة فذاك وان لم يستقم كما اذا خلف بنتا وثلث بنات ابن
فللبنت ثلثة اسهم تستقيم عليها ولبنات الابن سهم واحد فلا يستقيم عليهن كان لتصحيح المسئلة علي قياس ما عرفته
فاضرب الثلثة اعني عدد رؤوس من انكسر عليه في اصل المسئلة وهي اربعة فيصير اثني عشر للبنت منها تسعة و
لبنات الابن ثلثة منقسمة عليهن والثالث هذا **وان مع الاول** اي مع الجنس الواحد ممن يرد عليه **ومن لا يرد عليه**
يعني ان كان في المسئلة جنس واحد ممن يرد عليه ويكون معه من لا يرد عليه كالزوج او الزوجة **اعط** اي اعط من لا يرد
عليه **فرضه من اقل مخارجه ثم اقسم الباقي** من ذلك المخرج **علي** عدد رؤوس **من يرد عليه** يعني ذلك الجنس الواحد كما كنت تقسم جميع
المال علي عدد رؤوسهم اذا انفرد واعني لا يرد عليه فان استقام الباقي علي عدد رؤوس من يرد عليه فيها ونعمت **كزوج و
ثلث بنات** اقل مخارج من لا يرد عليه اربعة فاذا اعطيت الزوج واحدا منها بقي ثلثة وهي مستقيمة علي عدد رؤوس
البنات بلا كسر فلا حاجة الي الضرب **وان لم يستقم** ذلك الباقي علي عدد رؤوس عليهم **فان وافق** ذلك الباقي **رؤوسهم**
اي رؤوس من يرد عليهم **كزوج وست بنات فاضرب وفقها** اي وفق رؤوس من يرد عليهم **في مخرج فرض من لا يرد
عليه** فان اقل مخرج فرض من لا يرد عليه اربعة فاذا اعطيت الزوج واحدا منها بقي ثلثة فلا يستقيم علي عدد رؤوس
البنات الست لكن سهامها موافقة بالثلث فاضرب وفق عدد رؤوسهن وهو اثنان في الاربعة يبلغ ثمانية فللزوج
منها اثنان وللبنات ستة **والا** اي وان لم يوافق الباقي عدد رؤوسهم **فاضرب كله** اي فاضرب كل عدد رؤوسهم في
مخرج فرض من لا يرد عليه فالحاصل من ضرب وفق الرؤوس في ذلك المخرج علي تقدير التوافق او من ضرب كل عدد الرؤوس
فيه علي تقدير التباين تصحيح المسئلة وقد سبق مثال الموافقة واما مثال المباينة **كزوج وخمس بنات** بهذه الصورة

كالصورتين السابقتين اصلها من اثني عشر لاجتماع الربع والثلثين لكنها ردية يرد مثلها الي الاربعة التي هي اقل مخارج فرض
من لا يرد عليه فاذا اعطينا الزوج ههنا واحدا منها بقي ثلثة فلا تستقيم علي البنات الخمس بل بينها وبين عدد الرؤوس
مباينة فضربنا كل عدد رؤوسهن في مخرج فرض من لا يرد عليه اي الاربعة فحصل عشرون ومنها تصح المسئلة كان للزوج
واحد ضربناه في المضروب الذي هو خمسة فكان خمسة فاعطيناها اياه وكان للبنات ثلثة ضربناها في الخمسة حصل خمسة عشر
فلكل واحدة منهن ثلثة والرابع هذا **او ان كان مع الثاني** اي مع اجتماع جنسين او ثلثة ممن يرد عليه **من لا يرد عليه قسم
ما بقي من مخرج فرض من لا يرد عليه علي مسئلة من يرد عليه** فان استقام الباقي من ذلك المخرج علي هذه المسئلة فلا حاجة
الي الضرب لان الباقي حق من يرد عليهم بقدر سهامهم فيقسم علي مسئلتهم فما اصاب سهما واحدا فهو لصاحب ذلك السهم
وما اصاب سهمين فهو لصاحبهما وهذا الذي ذكرناه من كون الباقي في القسم الرابع مستقيما علي مسئلة من يرد عليه انما
هو في صورة واحدة وهي ان يكون للزوجات الربع ويكون الباقي بين اهل الرد اثلاثا **كزوجة واربع جدات وست اخوات
لام** فان اقل مخرج فرض من لا يرد عليه اربعة فاذا اخذت المرأة واحدا منها بقي ثلثة وهي ههنا مستقيمة علي مسئلة من يرد عليه لانها
ايضا ثلثة لان حق الاخوات لام الثلث وحق الجدات السدس فللاخوات سهمان وللجدات سهم واحد ففي هذه الصورة استقام
الباقي علي مسئلة من يرد عليه لكن نصيب الجدات الاربع واحد فلا يستقيم عليهن بل بينهما مباينة فحفظنا عدد رؤوسهن
بالكسر وكذا نصيب الاخوات الست اثنان فلا يستقيمان عليهن لكن بين عدد رؤوسهن وسهامهن موافقة بالنصف فرددنا
عدد رؤوس الاخوات الي نصفها وهو ثلثة ثم طلبنا التوافق بين اعداد الرؤوس والرؤوس فلم نجد فاضربنا وفق رؤوس
الاخوات وهو الثلثة في كل عدد رؤوس الجدات وهو الاربعة فحصل اثنا عشر ثم ضربناها في الاربعة التي هي مخرج فرض من
لا يرد عليه فصار ثمانية واربعين فمنها تصح المسئلة كان للزوجة واحد ضربناه في المضروب الذي هو اثنا عشر فلم يتغير
فاعطيناها الزوجة وكان للجدات ايضا واحد ضربناه في ذلك المضروب فكان اثني عشر فلكل واحدة منهن ثلثة وكان
للاخوات لام اثنان فضربناهما فيه بلغ اربعة وعشرين فلكل واحدة منهن اربعة **وان لم يستقم** ما بقي من مخرج فرض
من لا يرد عليه علي مسئلة من يرد عليه **فاضرب جميع مسئلة من يرد عليه في مخرج فرض من لا يرد عليه** فالحاصل بهذا الضرب
مخرج فروض الفريقين اعني فريق من يرد عليه ومن لا يرد عليه وان لم يكن تصحيح المسئلة بالنسبة الي احادهما **كاربع
زوجات وتسع بنات وست جدات** اصل هذه المسئلة من اربعة وعشرين لاختلاط الثمن بالثلثين والسدس
لكنها ردية فرددناها الي اقل مخارج فرض من لا يرد عليه وهو الثمانية فاذا دفعنا ثمنها الي الزوجات بقي سبعة فلا تستقيم
علي الخمسة التي هي مسئلة من يرد عليه ههنا لان الفرضين ثلثان وسدس بل بينهما مباينة فيضرب جميع مسئلة من يرد
عليه اعني الخمسة في مخرج فرض من لا يرد عليه وهو الثمانية فيبلغ اربعين فهذا المبلغ مخرج فروض الفريقين فاذا
اردت ان تعرف حصة كل فريق منهما من هذا المبلغ الذي هو مخرج فروضهما فطريقه ما اشار اليه المصنف
بقوله **ثم اضرب سهام من لا يرد عليه** من اقل مخارج فرضه **في مسئلة من يرد عليه** فيكون الحاصل نصيب من لا يرد
عليه من المبلغ المذكور **وسهام** اي واضرب ايضا سهام كل فريق **من يرد عليه** من مسئلتهم **فيما بقي من مخرج فرض من لا يرد عليه**

في الخمسة التي هي مسئلة من يرد عليه كان الى اصل خمسة فهي حق الزوجات من الاربعين وللبنات من مسئلة من يرد
عليه اربعة فاذا ضربناها فيما بقي من مخرج فرض من لا يرد عليه وهو سبعة يبلغ ثمانية وعشرين فهي لهن من الاربعين
وللجدات من مسئلة من يرد عليه واحد فاذا ضربناه في السبعة كان سبعة فهي للجدات فقد استقام بهذا العمل فرض
من لا يرد عليه وفرض كل فريق ممن يرد عليه وان لم يستقم على آحاد كل فريق بان انكسر السهام المأخوذة من
مخرج الفريقين على البعض او الجميع تصحيح المسئلة بالاصول السبعة الآتية في حساب الفرائض ففي الصورة
التي نحن فيها كان من الاربعين نصيب الزوجات الاربع خمسة فبين رؤوسهن وسهامهن مباينة فاخذنا مجموع
عدد رؤوسهن وكان سهام البنات التسع منها ثمانية وعشرين فبين الرؤوس والسهام مباينة فتركنا عدد رؤوسهن
بحاله وكان سهام الجدات الست منها سبعة وبينهما ايضا مباينة فاخذنا عدد رؤوسهن باسرها ثم طلبنا بين اعداد
الرؤوس والرؤوس الموافقة فوجدنا ان رؤوس الجدات ورؤوس الزوجات متوافقة بالنصف فضربنا نصف الاربعة
في الستة فبلغ اثني عشر وهي متوافقة لرؤوس البنات التسع بالثلث فضربنا ثلث التسعة في اثني عشر فحصل ستة
وثلثون فضربنا هذا الحاصل في الاربعين فبلغ الفا واربعمائة واربعين فمنها تصح المسئلة على آحاد الفرق
كان نصيب الزوجات من الاربعين خمسة وقد ضربناها في المضروب الذي هو ستة وثلثون فبلغ مائة وثمانين
فلكل واحدة من الزوجات خمسة واربعون وكان نصيب البنات منها ثمانية وعشرين وقد ضربناها في ذلك المضروب
فصار الفا وثمانية فلكل واحدة منهن مائة واثنا عشر وكان نصيب الجدات منها سبعة وقد ضربناها في
المضروب المذكور فصار مائتين واثنين وخمسين فلكل واحدة من الجدات اثنان واربعون **باب**
ذوي الارحام ذو الرحم هو في اللغة بمعنى ذي القرابة مطلقا وفي الشريعة **هو كل قريب ليس بذي سهم** اي ذي فرض
مقدر في كتاب الله او سنة رسوله او اجماع الامة **ولا عصبة** يحوز المال عند الانفراد بالعصوبة كانت عامة
الصحابة رضي الله عنهم يرون توريث ذوي الارحام وبه قال اصحابنا رحمهم الله وقال زيد بن ثابت رضي الله
عنه لا ميراث لذوي الارحام ويوضع المال في بيت المال وبه قال مالك والشافعي احتج النافون بانه تعالى ذكر
في آيات المواريث نصيب ذوي الفروض والعصبات ولم يذكر لذوي الارحام شيئا ولو كان لهم حق لبينه
وما كان ربك نسيا وبانه عليه السلام لما استخبر عن ميراث العمة والخالة قال اخبرني جبرئيل ان لا شيء لهما
ولنا قوله تعالى واولوا الارحام بعضهم اولى ببعض في كتاب الله اذ معناه كما قيل بعضهم اولى بميراث بعض
فيما كتب الله وحكم به لان هذه الآية نسخت التوارث بالموالاة كما كان في ابتداء قدومه عليه السلام المدينة
فكان للمولى الموالاة والمواخاة في ذلك الزمان صار مصروفا الى ذوي الارحام وما بقي عندنا من ارث مولى
الموالاة صار متأخرا عن ارث ذوي الارحام كما نبهت عليه فيما سلف فقد شرع الله لهم الميراث بلا فصل
بين ذي رحم له فرض او تعصيب وبين ذي رحم ليس له شيء منهما فيكون ثابتا للكل بهذه الآية فلا يجب تفصيل كلهم
في آيات المواريث وايضا لما مات ثابت بن الدحداح قال عليه السلام لقيس بن عاصم هل تعرفون له نسبا فيكم

فقال

فقال انه كان فينا غريبا فلا نعرف له الا ابن اخت هو ابو لبابة بن عبد المنذر فجعل رسول الله صلى الله عليه وسلم ميراثه
له والتوفيق بين حديثنا وحديثهم ان يحمل حديثهم على ما قبل نزول الآية الكريمة
او يحمل على انه لا شيء لهما مع عصبة ولا مع ذي فرض يرد عليه فان الرد على ذوي الفروض مقدم على توريث
ذوي الارحام وان كانوا يرثون مع من لا يرد عليه كالزوج والزوجة **وهم** اي ذوو الارحام **كالعصبات** في التوريث
من انفرد منهم اخذ جميع المال لانهم يدلون بالقرابة وليس لهم سهم مقدر فكانوا كالعصبات **والاقرب يحجب الابعد** كالعصبات
وهم اصناف اربعة الصنف الاول ينتسب الى الميت وهم اولاد البنات وان سفلوا ذكورا كانوا او اناثا واولاد بنات الابن
كذلك والصنف الثاني ينتسب اليهم الميت وهم الاجداد الفاسدون وان علوا كاب ام الميت واب اب امه والجدات
الفاسدات وان علون كام اب ام الميت وام ام اب امه والصنف الثالث ينتسب الى ابوي الميت وهم اولاد الاخوات
وان سفلوا سواء كانت تلك الاولاد ذكورا او اناثا وسواء كانت الاخوات لاب وام او لاب او لام وبنات الاخوة
كذلك وان سفلن سواء كانت الاخوة من الابوين او من احدهما وكذلك بنوا الاخوة لام وان سفلوا وقيدنا الاخوة بها
بقولنا لام لان بني الاخوة لاب وام او لاب من العصبات والصنف الرابع ينتسب الى جدي الميت وهما اب الاب و
اب الام او جدتيه ام الاب وام الام وهم العمات سواء كن لاب وام او لاب او لام فانهن اخوات لاب الميت فان
كن اخوات له من الابوين او من الاب فهن منتسبة الى جد الميت من قبل ابيه وان كن اخوات له من امه فهن
منتسبة الى جدته من قبل ابيه والاعمام فانهم اخوة لاب الميت من امه فهم ايضا منتسبون الى جدة الميت من
قبل ابيه واعتبر في الاعمام كونهم لام لان العم من الابوين او من الاب عصبة والاخوال والخالات فانهم اخوة و
اخوات لام الميت فان كانوا من ابيها وامها او من ابيها فهم منتسبون الى جد الميت من قبل امه وان كانوا من
امها كانوا منتسبين الى جدته من قبل امه وكذا عمومة ابوي الميت واخوالهما وعمومة ابوي ابوي الميت واخوالهما
فهؤلاء المذكورون في اخلة الاصناف الاربعة ومن يدلي الى الميت بهم من ذوي الارحام كما اشار اليه المصنف بقوله
وهم اي ذوا الارحام اولاد البنات وان سفلوا **واولاد الاخوات** اي واولاد الاخوات وان سفلوا سواء كانت تلك
الاولاد ذكورا او اناثا وسواء كانت الاخوات لاب وام او لاب او لام **وبنات الاخوة** وان سفلن سواء كانت
الاخوة من الابوين او من احدهما **وبنوا الاخوات لام** وان سفلوا **والعم والعمات والاخوال والخالات** سواء كانت
لاب وام او لاب او لام **وبنات العم** وان سفلن سواء كان العم لاب وام او لاب او لام **والجد الفاسد** وان علا
والجدات الفاسدات وان علون **ومن يدلي بهم** الى الميت واختلفت الروايات عن ابي حنيفة في تقديم بعض هذه
الاصناف على بعض روى ابو سليمان عن محمد بن الحسن عن ابي حنيفة ان اقرب الاصناف الى الميت واقدمهم
في الوراثة عنه هو الصنف الثاني وان علوا ثم الصنف الاول وان سفلوا ثم الصنف الثالث وان نزلوا ثم الصنف
وان بعدوا بالعلو والسفول وروى ابو يوسف والحسن بن زياد عن ابي حنيفة وروى ابن سماعة عن محمد بن الحسن
عن ابي حنيفة رحمهم الله ان اقرب الاصناف واقدمهم في الميراث الصنف الاول ثم الثاني ثم الثالث ثم الرابع كترتيب العصبات

[illegible marginal note]

اليه بقوله واولاهم اي اولى ذوي الارحام بالميراث ولد الميت يعني اولاد بناته وان سفلوا وهم الصنف الاول
ثم اصوله الاجداد الفاسدون وان علوا والجدات الفاسدات وان علون وهم الصنف الثاني ثم ولد ابويه او احدهما
يعني اولاد الاخوات وان سفلوا وبنات الاخوات وان سفلن سواء كانت الاخوات والاخوة لاب وام او من
احدهما وبنوا الاخوة لام وان سفلوا وهم الصنف الثالث ثم ولدي جديه وجدتيه يعني العمات سواء كن لاب
وام او لاب او لام والاعمام لام والاخوال والخالات وهم الصنف الرابع وجه الرواية الاولى ان الجد اب
الام اقوى سببا من اولاد البنات لان الانثى التي في درجته اعني ام الام صاحبة فرض دون الانثى في درجة
ابن البنت وهي بنت البنت فانها ليست بصاحبة فرض وايضا الجدات الام يساوي ولد البنت في الاتصال
بالميت بواسطة واحدة ثم للجد زيادة قرب حكما حتى قالوا لا يقتص هو بالميت بخلاف ولد البنت فانه يقتص به
فيكون مقدما عليه والوجه في الرواية المختارة للفتوى ان ذوي الارحام يرثون على سبيل التعصيب من وجه
اذ يتقدم منهم الاقرب فالاقرب كما في العصبات فوجب ان يعتبر واقع التوريث بالعصبات من كل وجه و
قد تقدم في العصبات من كل وجه بنوا ابناء الميت على الجدات الاب وساير العصبات وان كان هذا الجد
لا يقتص به وابن الابن يقتص به فكذا في ذوي الارحام يتقدم اولاد البنت على الجدات اب الام فصل في
الصنف الاول الذي هو اولاد البنات واولاد بنات الابن اولاهم بالميراث اقربهم الى الميت كبنت البنت
فانها اولى من بنت بنت الابن لان الاولى الى الميت بواسطة واحدة والثانية بواسطتين وان استووا في درجة
بان يدلوا كلهم الى درجتين او ثلث درجات مثلا فمن يدلي الى الميت بوارث اولى لان البنت الابن وهي صاحبة فرض والثاني
ولد بنت البنت وهي ذات رحم والسبب في هذه الاولوية ان ولد الوارث اقرب حكما والترجيح يكون بالقرب الحقيقي
ان وجد والا فبالقرب الحكمي وان استوت درجاتهم في القرب ولم يكن فيهم ولد وارث كبنت ابن البنت وابن بنت
البنت او كان كلهم يدلون بوارث كابن البنت وبنت البنت فعند ابي يوسف والحسن بن زياد يعتبر ابدان الفروع
المستوية الدرجات ويقسم المال عليهم باعتبار حال ذكورتهم وانوثتهم سواء اتفقت صفة الاصول في الذكورة و
الانوثة او اختلفت بخلوهم عن ولد الوارث فان كانت الفروع ذكورا فقط او اناثا فقط فقد تساووا في القسمة
وان كانوا مختلطين فللذكر مثل حظ الانثيين ولا يعتبر في القسمة صفات اصولهم اصلا وهو رواية شاذة عن ابي حنيفة
ومحمد يعتبر ابدان الفروع ان اتفقت صفة الاصول ان اختلف صفاتهم ويعطي الفروع ميراث الاصول [illegible]
وهو القول الاول لابي يوسف واشهر الروايتين عن ابي حنيفة والظاهر من مذهبه لابي يوسف والحسن ان
استحقاق الفروع انما يكون لمعنى فيهم لا لمعنى في غيرهم وذلك المعنى هو القرابة وهي في ابدان الفروع وقد اتحدت الجهة
ايضا وهي الولاد فيتساوى الاستحقاق فيما بينهم وان اختلفت الصفة في الاصول الا يرى ان صفة الكفر والرق
غير معتبرة في المدلي به بل انما يعتبر في المدلي فكذا صفة الذكورة والانوثة يعتبر فيه فقط واستدل محمد باتفاق الصحابة
على ان للعمة الثلثين وللخالة الثلث ولو كان المال بابدان الفروع لكان المال بينهما نصفين فظهر ان المعتبر في

القسمة

[margin note, illegible]

القسمة هو المدلى به فانه الاب في العمة والام في الخالة وايضا قد اتفقوا على انه لو كان احدهما ولد وارث كان
اولى من الاخر فقد ترجح باعتبار معنى في المدلى به كما اذا ترك الميت ابن بنت وبنت بنت عند ابي يوسف والحسن
يكون المال بينهما للذكر مثل حظ الانثيين باعتبار ابدان الفروع وصفاتهم فثلثا المال لابن البنت وثلثه لبنت البنت
وعند محمد يكون المال بينهما كذلك لان صفة الاصول متفقة في الانوثة فيعتبر عنده ايضا ابدان الفروع ولو ترك بنت ابن
بنت وابن بنت بنت عندهما المال بين الفروع اثلاثا باعتبار الابدان ثلثاه للذكر وثلثه للانثى كما في الصورة السابقة وعند
محمد يكون المال بين الاصول اعني في البطن الثاني الذي هو اول ما وقع فيه الاختلاف بالذكورة والانوثة وهو بنت البنت
وابن البنت اثلاثا وحينئذ يكون ثلثاه لبنت ابن البنت لان ذلك نصيب ابيها قد انتقل اليها وثلثه لابن بنت البنت
فانه نصيب امه فانتقل اليه فصار الارث ههنا في مذهبه على عكس ما كان عليه في مذهبهما وهو ان للانثى من الفروع
ضعف ما للذكر وكما اعتبر عند محمد حال الاصول في البطن الثاني على ما عرفت كذلك يعتبر عنده حال الاصول المتعددة
اذا كان في اولاد البنات المتساوية في الدرجة بطون مختلفة وحينئذ يقسم المال على اول بطن اختلف في الاصول
بالذكورة والانوثة للذكر مثل حظ الانثيين ثم يجعل الذكور من ذلك البطن طائفة على حدة والاناث ايضا طائفة
اخرى على حدة بعد القسمة على الذكور والاناث ايضا طائفة اخرى على حدة بعد القسمة على الذكور والاناث فما اصاب
للذكور من اول بطن وقع فيه الاختلاف يجمع ويعطي فروعهم بحسب صفاتهم ان لم يكن فيما بينهم وبين فروعهم من
الاصول اختلاف في الذكورة والانوثة بان يكون جميع ما توسط بينهما ذكورا فقط او اناثا فقط وان كان فيما بينهما
من الاصول اختلاف يجمع ما اصاب الذكور ويقسم على اعلى الخلاف الذي وقع في اولادهم ويجعل الذكور ههنا ايضا
طائفة والاناث طائفة على قياس ما سبق وكذلك ما اصاب الاناث يعطي فروعهن ان لم يختلف الاصول التي بينهما وان
اختلف يجمع ما اصابهن ويقسم على اعلى الخلاف الذي وقع في اولادهن هكذا يجعل الى ان ينتهي لا بد الصورة المسطورة

ست ست ست ست ست ست ست ست ست ست ست ست ست

ست ست ست ست ست ست ست ست ست ست ست ست ست ست

سن سن سن ست سن ست ست سن سن ست سن ست ست ست بو

ست ست سن ست سن ست ست ست سن ست سن ست سن بن ب

ست بن ست ست ست ست ست ست اما تصحيح المسئلة الاولى عند محمد فهو ان يجعل اصل المسئلة
من اثنى عشر بعدد رؤس البنات بعد البسط وهو ان يجعل الابن بنتين ثم ننزل ما اصاب البنتين وذلك
ستة اي ابن وبنتين في البطن الثالث ويقسم بينهم انصافا ويعطي ثلثة الابن اي ابن بنت بنته وثلثة البنتين
يقسم بين الابن والبنت في البطن الخامس اثلاثا سهمان للابن يعطي لبنته وسهم للبنت يعطي لبنتها ثم ننزل ما اصاب
البنات السبع وذلك تسعة اي ثلثة بنتين وبنت بنات في البطن الثالث فيبسط فيبلغ عدد البنات ثنتي
عشر ولا تنقسم التسعة عليها لكن بينهما موافقة بالثلث فيضرب ثلث رؤس البنات وذلك اربعة في اصل المسئلة

[margin note, illegible]

ولا يقع بعد هذا كسر قط وعند ابي يوسف والحسن تصح هذه المسئلة من خمسة عشر لان كل ابن بمنزلة بنتين فيصير المجموع كخمسة عشر بنتا وكلهن في درجة واحدة هي البطن السادس وليس فيهم ولد الوارث فعدد رؤسهن تصحيح المسئلة على رأيهما فلكل واحدة من البنات التسع سهم واحد ولكل من البنين الثلاثة سهمان واما تصحيح المسئلة الثانية عند محمد فهو ان اصل المسئلة من اربعة بعدد رؤس البنين بعد الاختصار وهو ان يجعل البنتان ابنا ثم ينزل ما اصاب البنين وذلك اثنان الى ابن وبنت في البطن الثاني فيبسط فيبلغ عدد البنات الى ثلث ولا يستقيم الاثنان على الثلث بل بينهما مباينة فيوقف الثلث ثم ينزل ما اصاب البنات الاربع وذلك اثنان الى ابن وثلث بنات في البطن الثاني فيبسط فيبلغ عدد البنات الى خمس ولا يستقيم الاثنان على الخمس فيوقف الخمس فحصل لنا في الموضعين رؤس موقوفة وذلك ثلثة وخمسة وبينهما مباينة فيضرب احديهما في جميع الاخرى ثم يضرب الحاصل وهو خمسة عشر في اصل المسئلة وهو اربعة فيبلغ ستين فمنها تصح المسئلة ولا يقع بعد هذا كسر قط وعندهما تصح هذه المسئلة من ستة لان عدد رؤس البنات ست فعدد رؤسهن تصحيح المسئلة على رأيهما فلكل واحدة منهن سهم واحد واما تصحيح المسئلة الثالثة عند محمد فهو ان يجعل اصل المسئلة من خمسة عشر بعدد رؤس البنات بعد البسط ثم ينزل ما اصاب البنين وذلك ستة الى ابن وبنتين في البطن الثالث فيقسم سهم انصافا ويعطي ثلثة الابن الى اخر فروعه وثلثة البنتين يقسم بين الابن والبنت في البطن الرابع اثلاثا سهمان للابن يعطي البنت بنته وسهم للبنت يعطي البنت بنتها ثم ينزل ما اصاب البنات التسع وذلك تسعة الى ثلثة بنين وست بنات في البطن الثاني فيبسط فيبلغ عدد البنات الى اثنى عشرة ولا يستقيم التسعة عليها لكن بينهما موافقة بالثلث فيضرب ثلث رؤس البنات واربعة في اصل المسئلة وذلك خمسة عشر يبلغ ستين فمنها تصح المسئلة ولا يقع بعد هذا كسر قط وعندهما تصح هذه المسئلة من خمسة عشر لان كل ابن بمنزلة بنتين فيصير المجموع كخمسة عشر بنتا فعدد رؤسهن تصحيح المسئلة على رأيهما فلكل واحدة من البنات التسع سهم واحد ولكل من البنين الثلثة سهمان واما تصحيح المسئلة الرابعة عند محمد فهو ان يجعل اصل المسئلة من سبعة بعدد رؤس البنات بعد البسط في البطن الثاني ثم ينزل ما اصاب الابن وذلك اثنان الى اخر فروعه ثم ينزل ما اصاب البنات الخمس وذلك خمسة الى ابن واربع بنات في البطن الثالث فيختصر فيكون عددهم ثلثة ولا يستقيم الخمسة على الثلثة بل بينهما مباينة والكسر على طائفة فيضرب عدد رؤسها وذلك ثلثة في اصل المسئلة وذلك سبعة يبلغ احدى وعشرين فمنها تصح المسئلة ولا يقع بعد هذا كسر قط وعندهما تصح هذه المسئلة من ثمانية لان كل ابن بمنزلة بنتين فيصير المجموع كثمان بنات فعدد رؤسهن تصحيح المسئلة على رأيهما فلكل واحدة من البنات الاربع سهم واحد ولكل واحد من الابنين سهمان وكذلك محمد يأخذ الصفة اعني الذكورة والانوثة من الاصل حال القسمة عليه ويأخذ العدد من الفروع اعني انه اذا قسم المال على الاصل يعتبر فيه صفة الذكورة والانوثة التي فيه ويعتبر فيه ايضا عدد الفروع كما اذا ترك الميت ابنى بنت بنت وبنت ابن بنت بنت وبنتي بنت ابن بنت بهذه الصورة اصل المسئلة الثالثة من اثنين والمضروب ثلثة والمبلغ ستة منه عند ابي يوسف والحسن يقسم المال بين

الفروع اسباعا باعتبار ابدانهم لان الابنين كاربع بنات ومعهما ثلث بنات اخرى فالمجموع كسبع بنات فلكل من البنات الثلث سهم واحد ولكل من الابنين سهمان وعند محمد يقسم المال على اعلى الخلاف اعني في البطن الثاني اسباعا باعتبار الفروع وفي الاصول اعني انه يقسم المال على البطن الثاني وفيه ابن وبنتان لكن يعتبر عدد فروع الابن وهو اثنان في الابن فيجعله كابنين ويعتبر عدد فروع البنت التي في فروعها تعدد فيجعل هذه البنتين وعلى هذا يكون عدد المجموع في البطن الثاني سبعة لان الابن القائم مقام الاثنين كاربع بنات وهناك بنت كبنتين وبنت اخرى هي واحدة فالجميع كسبع بنات فيكون للابن في هذا البطن اربعة اسباع المال وللبنت التي في فرعها تعدد سبعان منها وللبنت الاخرى سبع واحد ثم انه يجعل الذكور طائفة والاناث طائفة فيعطى اربعة اسباع المال لبنتي بنت ابن البنت اذ هي نصيب جدهما وهو ذلك الابن الذي تنزل في البطن الثاني منزلة ابنين وثلثة اسباع نصيب البنتين اللتين تنزلت احديهما منزلة بنتين في ذلك البطن يقسم على ولديهما اعني في البطن الثالث انصافا لان البنت التي في الثالث اذا اعتبر فيها عدد فروعها صارت كبنتين فتساوي الابن الذي في الثالث فيعطى كل واحد منهما نصف ثلثة الاسباع وهو سبع ونصف سبع وحينئذ يكون نصف المقسوم الذي هو ثلثة الاسباع لبنت ابن بنت البنت ابيها وهو الابن الذي كان في البطن الثالث والنصف الآخر لابني بنت بنت البنت نصيب امهما وهي البنت التي ساوت الابن في البطن الثالث وتصح هذه المسئلة من ثمانية وعشرين لان اصل المسئلة في التقسيم على اعلى الخلاف الذي هو في البطن الثاني من سبعة كما عرفت فاذا نظرنا الى البطن الثالث وجدنا فيه بازاء البنتين اللتين في الثاني ابنا وبنتا فلما اخذنا في البنت عدد فروعها صارت كبنتين اللتين في الثاني ابنا وبنتا فلما اخذنا في البنت عدد فروعها صارت كبنتين ووجب ان يقسم عليهما اي على الابن والبنت نصيب البنتين اللتين في الثاني انصافا لكن لا نصف صحيحا للثلثة الاسباع فضربنا مخرج النصف وهو اثنان في اصل المسئلة وهو سبعة صار اربعة عشر فاعطينا منها بنتي بنت ابن البنت ثمانية وهي نصيب جدهما واعطينا بنت ابن بنت البنت ثلثة نصيب ابيها واعطينا منها ابني بنت بنت البنت ثلثة نصيب امهما لكن الثلثة لا تنقسم عليهما فضربنا عدد رؤسهما في الاربعة عشر صار المبلغ ثمانية وعشرين ومنها تصح المسئلة فاذا نضرب الثمانية التي هي نصيب بنتي بنت ابن البنت في اثنين فيصير ستة عشر فهي لهما ونضرب الثلثة التي هي نصيب بنت ابن بنت البنت في المضروب الذي هو اثنان فيحصل ستة فهي لها ونضرب نصيب ابني بنت بنت البنت وهو ثلثة في ذلك المضروب فيصير ستة فهي لهما فيعطى كل واحد منهما ثلثة وقول محمد اشهر الروايتين عن ابي حنيفة في جميع احكام ذوي الارحام وذكر بعضهم ان مشايخ بخارا اخذوا بقول ابي يوسف في مسائل ذوي الارحام غير ان ابا يوسف يعتبر الجهات في ابدان الفروع لانه يقسم المال على الفروع ابتداء فيعتبر الجهات فيهم ومحمد يعتبر الجهات في الاصول لانه يقسم المال على اول بطن اختلف من الاصول ويأخذ العدد في الاصول من الفروع ثم يجعل الذكور طائفة والاناث طائفة على ما تقرر في المسئلة السابقة كما اذا ترك الميت بنتي بنت بنت وبما ابنا

بهذه الصورة ميت عند ابي يوسف يكون المال بين الابن والبنتين اثلاثا لان البنتين
ذواتا جهتين فكانهما بنتان من جهة الام وبنتان اخريان من
جهة الاب وحينئذ صار الميت كانه ترك اربع بنات وابنا واحدا
فيكون ثلثا المال للبنتين ذواتي الجهتين وثلثه للابن ذي الجهة الواحدة
وعند محمد يقسم المال بينهم على ثمانية وعشرين سهما للبنتين اثنان وعشرون سهما ستة عشر سهما من
قبل ابيهما وستة اسهم من قبل امهما وللابن ستة اسهم من قبل امه لان المال يقسم عنده على البطن الثاني وفيه ابن مثل
ابنين وبنتان احديهما كبنتين فصار المجموع كسبع بنات فالمسئلة من عدد رؤسهم فللابن اربعة اسهم و
للبنت التي فرعها تعدد سهمان وللاخرى سهم واحد فاذا جعلنا الذكور في هذا البطن طائفة والاناث طائفة
ودفعنا نصيب الابن البنتين اللتين في البطن الثالث اصاب كل واحدة منهما سهمان واذا دفعنا نصيب طائفة
الاناث الى من بازائهن في البطن الثالث لم يتقسم عليهم لان نصيبهن ثلثة اسباع ومن بازائهن ابن وبنتان
فالمجموع كاربع بنات وبين الثلثة والاربعة مباينة فضربنا الاربعة التي هي عدد الرؤس في اصل المسئلة وهو سبعة صار
ثمانية وعشرين ومنها تصح المسئلة اذ كان لابن البنت في البطن الثاني اربعة فاذا ضربناها في المضروب الذي هو اربعة ايضا
بلغ ستة عشر فاعطينا كل واحدة من بنتيه ثمانية وكان للبنتين في البطن الثاني ثلثة فاذا ضربناها في ذلك المضروب
حصل اثنا عشر فدفعنا الى ابن بنت البنت ستة والى بنتي بنت البنت ستة فلكل واحدة منهما ثلثة فصار نصيب
كل بنت في البطن الاخير احد عشر ثمانية من جهة ابيها وثلثة من جهة امها **فصل** في الصنف الثاني
وهم الساقطون من الاجداد والجدات اولاهم بالميراث اقربهم الى الميت من اي جهة كان اعني سواء كان الاقرب
من جهة الاب او من جهة الام وقد مر وجه اولوية الاقرب في الصنف الاول فاب الام اولى من اب ام الام وكذا
اب ام الاب اولى من اب ام ام الاب او اب الام اولى من اب ام الاب وقس على ذلك حال الجدات وعند
الاستواء في درجات القرب فمن كان يدلي الى الميت بوارث فهو اولى ممن لا يدلي اليه بوارث فاب ام الام اولى
من اب اب الام لانهما استويا في الدرجة لكن الاول يدلي بوارث وهو الجدة الصحيحة اعني ام الام والثاني يدلي بغير
وارث وهو جد فاسد اعني اب الام الذي لا يورث مع ام الام اقوى فابوها اولى وان استويت وام اب ام الاب
او كان كلهم يدلون بوارث كاب ام اب اب الاب واب ام ام ام الاب وتعقت صفة من يدلون بهم في الذكورة
والانوثة كما فيما ذكرناه من مثال عدم الادلاء بالوارث فان الجد والجدة في ذلك المثال متحدان فيمن يدليان به
فلا يتصور هناك اختلاف حينئذ في صفة المدلي به واتحدت ايضا قرابتهم بان يكونوا كلهم من جانب اب الميت او من
جانب امه كما في ذلك المثال فالقسمة حينئذ يكون على ابدانهم اعني يجب ان يقسم المال عند اجتماع هذه الشرائط
باعتبار صفات ابدان الفروع للذكر مثل حظ الانثيين فيجعل المال في ذلك المثال اثلاثا ثلثاه لاب اب ام الاب
وثلثه لام اب ام الاب وان اختلفت مع استواء الدرجة صفة من يدلون بهم في الذكورة والانوثة كما في المثال الذي

ذكرناه

ذكرناه لا ولاد الكل بوارث يقسم المال على اول بطن اختلف كما في الصنف الاول اعني يقسم بينهم على ان للذكر ضعف نصيب
الانثى ثم يجعل الذكور طائفة والاناث طائفة على قياس ما تقرر في الصنف الاول وان اختلفت قرابتهم مع استواء درجاتهم
كما اذا ترك ام اب ام الاب وام اب اب الاب واب اب الام فالثلثان لقرابة الاب وهو نصيب الاب والثلث لقرابة
الام وهو نصيب الام لان الذين يدلون بالاب يقومون مقامه والذين يدلون بالام يقومون مقامها فيجعل المال
اثلاثا كانه ترك ابوين ثم ما اصاب كل فريق يقسم بينهم كما لو اتحدت قرابتهم اعني يقسم الثلثان على ذوي قرابة
الاب والثلث على ذوي قرابة الام على قياس ما عرفت في اتحاد القرابة والضابط ان يقال اما ان يكون هناك استواء
الدرجة اولا فعلى الثاني الاقرب اولى وعلى الاول اما ان يتحد القرابة او يختلف فان اختلفت يقسم المال اثلاثا كما
ذكرنا وان اتحدت فان اتفقت صفة الاصول فالقسمة على ابدان الفروع وان لم يتفق يقسم المال على اعلى
الخلاف كما في الصنف الاول **فصل** في الصنف الثالث وهم اولاد الاخوات وبنات الاخوة مطلقا
وبنوا الاخوة لام فالحكم فيهم كالحكم في الصنف الاول اعني اولاهم بالميراث اقربهم الى الميت فبنت الاخت
اولى من ابن بنت الاخ لانها اقرب وان استووا في درجة القرب فولد العصبة اولى من ولد ذوي الارحام
كبنت ابن اخ وابن بنت اخت كلاهما لاب وام او لاب او احدهما لاب وام والاخر لاب المال كله لبنت ابن الاخ
لانها ولد العصبة الذي هو ابن الاخ انما قلنا هاهنا فولد العصبة وفي الصنف الاول فولد الوارث لانه اردنا بولد الوارث هناك
ولد صاحب الفرض فقط اذ لا يتصور في الصنف الاول ذو رحم هو ولد العصبة وهو في درجة ولد ذي الرحم واخترنا في الصنف
الثالث ولد العصبة لانه لا يتصور فيه ولد صاحب الفروض في درجة ولد ذي الرحم ولو كان بنت ابن الاخ وابن بنت
الاخت لام كان المال بينهما للذكر مثل حظ الانثيين عند ابي يوسف باعتبار الابدان لان الاصل في المواريث تفضيل الذكر
على الانثى وانما ترك هذا الاصل في الاخوة والاخوات لام بالنص على خلاف القياس اعني قوله تعالى فهم شركاء في الثلث
وما كان مخصوصا عن القياس لا يلحق به ما ليس بمعناه من جميع الوجوه وليس اولاد هؤلاء في معناهم من كل وجه اذ لا
يرثون بالفرضية شيئا فيجري فيهم ذلك الاصل وعند محمد المال بينهما انصافا باعتبار الاصول وهو ظاهر الرواية لان
استحقاقهما للميراث بقرابة الام وباعتبار محض القرابة لا تفضيل للذكر على الانثى اصلا بل ربما تفضل الانثى عليه
الا يرى ان ام الام صاحبة فرض بخلاف اب الام فان لم تفضل الانثى هاهنا فلا اقل من التساوي اعتبارا بالمدلي به
وان استووا في القرب وليس فيهم ولد عصبة كبنت بنت الاخ وابن بنت الاخ او كان كلهم اولاد العصبات
كبنتي ابن الاخ لاب وام او لاب او كان بعضهم اولاد العصبات وبعضهم اولاد اصحاب الفرائض كبنت
الاخ لاب وام وبنت الاخ لام فابو يوسف يعتبر الاقوى في القرابة فعنده من كان اصله اخا لاب وام اولى
ممن كان اصله اخا لاب فقط او لام فقط فبنت بنت اخت لاب وام اولى عنده من بنت بنت اخ لاب ومن كان
اصله اخا لاب اولى ممن كان اصله اخا لام كما سيجيء تفصيله ومحمد يقسم المال على الاخوة والاخوات مع اعتبار
عدد الفروع والجهات في الاصول وهو الظاهر من قول ابي حنيفة ثم ما اصاب كل فريق من تلك الاصول يقسم بين فروعهم

اعني بعضهم لاب وام وبعضهم لاب فقط وبعضهم لام فقط وكذا اذا ترك ثلثة بنين وثلث بنات اخوات متفرقات

كما في الصورة

	اخ لاب وام	اخت لاب وام	اخ لاب	اخت	اخ لام	اخت لام
عند ابي يوسف يقسم كل المال	ب	ن ب	ب	ن ب	ب	ن ب

بين فروع بني الاعيان ثم بين فروع بني العلات ثم بين فروع بني الاخياف للذكر مثل حظ الانثيين ارباعا باعتبار ابدان الفروع وصفاتهم اعني انه يقدم عنده فروع بني الاعيان على غيرهم لانهم اقوى في القرابة فيجعل المال ارباعا فيعطي ابن الاخت لاب وام ربعين وبنت الاخ لاب وام ربعا وبنت الاخت لاب وام ربعا فان لم يوجد فروع بني الاعيان يقسم المال على فروع بني العلات باعتبار ابدانهم لان قرابة الاب اقوى من قرابة الام فيجعل بينهم ايضا ارباعا فان لم يوجد فروع بني العلات يقسم المال على فروع بني الاخياف ارباعا على السوية اثلاثا بالسواء اصولهم في القسمة فاذا اعتبر عدد الفروع في الاخت لام صارت كانها اختان لام فتاخذ هي ثلثي ثلث المال و باخذ الاخ لام ثلثه ثم ينتقل نصيبهما الى فروعهما والباقي وهو ثلثا المال بين فروع بني الاعيان انصافا باعتبار عدد الفروع في الاصول فيعتبر بهذا الاعتبار الاخت لاب وام كاختين من الابوين فتستوي اخاها في النصيب وحينئذ يكون نصف الباقي وهو الثلث لبنت الاخ لاب وام نصيب ابيها والنصف الاخر من ذلك الباقي بين ولدي الاخت لاب وام للذكر مثل حظ الانثيين باعتبار ابدان الفروع لعدم الاختلاف في اصول هذين الفرعين ولا شيء لفروع بني العلات لانهم محجوبون ببني الاعيان كما سبق وتصحيح هذه المسئلة عند محمد من تسعة لان اصل المسئلة من ثلثة واحد منها لبني الاخياف الثلثة ولا يستقيم عليهم واثنان لبني الاعيان واحد منهما لبنت الاخ لاب وام وواحد لابن الاخت منهما مع بنت منهما وهما كثلث بنات لان الابن كبنتين ولا يستقيم الواحد عليه لكن بين رؤس بني الاخياف ورؤس بني الاعيان مماثلة فضربنا احدى الثلثتين في اصل المسئلة وهو ثلثة ايضا فصارت تسعة فتصح منها المسئلة كان لبني الاخياف من اصل المسئلة واحد ضربناه في الثلثة فكان ثلثة فلكل واحد منهم واحد وكان لبني الاعيان من اصلها اثنان ضربناها في الثلثة فحصل ستة دفعنا منها ثلثة لبنت الاخ واثنين الى ابن الاخت وواحدا الى بنت الاخت ولو ترك ثلث بنات بني اخوة متفرقين

كما في الصورة المال كله لبنت ابن الاخ لاب وام بالاتفاق

	اخ لاب وام	اخ لاب	اخ لام	
لانها ولد العصبة	بن	بن	بن	الذي هو ابن الاخ لاب وام فيكون
مقدمة على بنت	بنت	بنت	بنت	ابن الاخ لام ولها ايضا قوة القرابة
من جانبي الاب	اولى اتفاقا	محجوبة	محجوبة	والام فيكون مقدمة على بنت ابن الاخ

لاب فصل في الصنف الرابع وهم العمات مطلقا والاعمام لام والاخوال والخالات على الحكم فيهم انه اذا انفرد واحد منهم استحق المال كله لعدم المزاحم فاذا ترك عمة واحدة او

خال لاب وام	خال لاب	خال لام	خالة لاب وام	خالة لاب	خالة لام
اولى	محجوب	محجوب	اولى	محجوبة	محجوبة

عما لام او خالا واحدا او خالة واحدة كان المال كله لذلك الواحد المنفرد لعدم مزاحم وانما لم يذكر الاقربية في هذا الصنف لانهم كلهم في درجة واحدة فلا يتصور فيهم اقربية بخلاف اولادهم كما سيجيء واذا اجتمعوا وكان حيز قرابتهم متحدا بان يكون الكل من جانب واحد كالعمات والاعمام لام فانهم من جانب الاب او الاخوال والخالات فانهم من جانب الام فالاقوى منهم في القرابة اولى بالاجماع اعني من كان لاب وام اولى بالميراث ممن كان لاب ومن كان لاب اولى ممن كان لام وذلك لان القرابة من الجانبين اقوى وهو ظاهر وكذا قرابة الاب اقوى من قرابة الام ذكورا كانوا او اناثا اعني لا فرق بين ان يكون الاقوى ذكرا او انثى فعمة لاب وام اولى من عمة لاب ومن عمة وعم لام فانها اقوى قرابة فتحرز المال كله وعمة لاب اولى من عمة وعم لام لقوة قرابتها وكذا الخال او الخالة لاب اولى منهما اذا كان لام وان كانوا ذكورا واناثا على تقدير اتحاد حيز القرابة واستوت ايضا قرابتهم في القوة بان يكونوا كلهم لاب وام او لاب او لام فللذكر مثل حظ الانثيين كعم وعمة كلاهما لام او خال وخالة كلاهما لاب وام او لاب او لام لان العم والعمة متحدان في الاصل الذي هو الاب وكذا اصل الخال والخالة واحد وهو الام ومتى اتفق الاصل فالعبرة في القسمة بالابدان عندهما جميعا وان كان حيز قرابتهم مختلفا بان يكون قرابة بعضهم من جانب الاب وقرابة بعض آخر من جانب الام فلا اعتبار لقوة القرابة فيما بين المختلفين في حيزها فلا يكون من هو اقوى قرابة لكونه من الجانبين او من جانب الاب اولى ممن قرابته من جانب الام كعمة لاب وام وخالة لام او خال لاب وام وعمة لام فالثلثان لقرابة الاب وهو نصيب الاب والثلث لقرابة الام وهو نصيب الام فاذا ترك عمة لاب وام وعمة لاب وعمة لام وترك ايضا معهن خالة لاب وام وخالة لاب وام وعمة لاب وعمة لام وترك ايضا معهن خالة لاب وام وخالة لاب وخالة لام فثلثا المال لقرابة الاب اعني العمات وثلثه لقرابة الام اعني الخالات ثم ما اصاب كل فريق من قرابتي الاب والام يقسم بينهم كما لو اتحد حيز قرابتهم فالعمة لاب وام في المثال المذكور يحرز الثلثين لان قرابتها اقوى وكذا الخالة لاب وام يحرز الثلث كذلك واذا تعددت العمات لاب وام يقسم الثلثان بينهن بالسوية وكذا الخال في تعدد الخالات لاب وام فيقسم الثلث بينهن على السوية فصل في اولاد الصنف الرابع الحكم فيهم كالحكم في الصنف الاول اعني ان اولاهم بالميراث اقربهم الى الميت من اي جهة كان اعني بذلك سواء كان الاقرب من جهة الابعد او من غير جهته فبنت العمة او ابنها اولى من بنت بنت العمة وابن بنتها وبنت ابنها لانها اقرب الى الميت في الرحم من هؤلاء مع اتحاد الجهة وبنت الخالة او ابنها اولى من بنت بنت الخالة او ابن بنتها لما ذكرنا وكذلك اولاد العمة اولى من اولاد اولاد الخالة وبالعكس لوجود الاقربية مع اختلاف الجهة وان استووا في القرب الى الميت وكان حيز قرابتهم متحدا بان يكون قرابة الكل من جانب اب الميت او من جانب امه فمن كان له قوة القرابة فهو اولى بالاجماع ممن ليس له قوة القرابة فاذا ترك ثلثة اولاد العمات المتفرقات كان المال كله لولد العمة لاب وام فان فقد كان كله لولد عمة لاب فان فقد كان كله لولد العمة لام وكذا الحكم في اولاد اخوال متفرقين او خالات متفرقات وذلك لان الكل في درجة الاتصال الى الميت حاصل و

درجة فيكون اولى وكذا اولاد من لاب بقرابة الاب وقد سبق ان في استحقاق معنى العصوبة يقدم بقرابة
الاب على قرابة الام واعلم ان هذا الاجماع ليس مطلقا بل هو مقيد بما اذا لم يكن فيهم ولد عصبة اما اذا كان
فيهم ولد العصبة ففي اولوية من له قوة القرابة خلاف بين ظاهر الرواية وقول المشايخ كما سيجئ وان
استووا في القرب بحسب الدرجة وفي القرابة بحسب القوة وكان حيز قرابتهم متحدا بان يكون الكل من جهة اب
الميت او من جهة امه فولد العصبة اولى ممن لا يكون ولد العصبة كبنت العم وابن العمة كلاهما لاب وام او لاب
المال كله لبنت العم لانها ولد العصبة دون ابن العمة فاعتبار هذه القوة عند اتحاد حيز القرابة في صورة تساوي
الدرجة وان لم يعتبر عند اختلاف حيزها كما سيأتي وان كان احد هذين المذكورين وهما العم والعمة لاب وام والاخر
لاب كان المال كله لمن كانت له قوة القرابة لم نعني بهذه العبارة تحاشيا ورمن الاطلاق لان العم اذا كان لاب وام والعمة
لاب فلا خلاف في ان المال كله لبنت العم لانها ولد العصبة ولها ايضا قوة القرابة بل اردنا بها ان العمة ان كانت
لاب وام والعم لاب كان المال كله لمن له قوة القرابة وهو ابن العمة في ظاهر الرواية لقوة قرابة دون بنت العم المذكور
وان كانت ولد الوارث قياسا على خالة لاب فانها مع كونها ولد ذي الرحم وهو اب الام يكون هي اولى بالميراث
لقوة القرابة الحاصلة لها من جهة الاب من الخالة لام مع كونها ولد الوارثة وهي ام الام فانها وارثة بخلاف اب الام
وانما كانت الخالة الاولى اولى من الثانية لان ترجيح شيء على اخر لمعنى حاصل فيه وهو فيما نحن بصدده قوة القرابة
الحاصلة في الخالة الاولى التي تنتمي من جهة الاب اولى من الترجيح لمعنى حاصل في غيره وهو في مثالنا الادلاء بالوارث
الحاصل في غير الخالة الثانية التي هي من جهة الام فان الوراثة ليست حاصلة في هذه الخالة بل في امها التي ام ام الميت
وقال بعض المشايخ المال كله في الصورة المذكورة لبنت العم لاب لانها ولد العصبة بخلاف ابن العمة فانه ولد ذي الرحم
وان استووا في القرب ولكن اختلف حيز قرابتهم بان كان بعضهم من جانب الام فلا اعتبار ههنا لقوة القرابة
ولا لولد العصبة في ظاهر الرواية فلا يكون ولد العمة لاب وام اولى من ولد الخال او الخالة لاب او لام لعدم
اعتبار قوة قرابة ولد العمة وكذا ابنة العم لاب وام ليست اولى من بنت الخال او الخالة لاب او لام لعدم اعتبار
كون بنت العم ولد العصبة قياسا على عمة لاب وام فانها مع كونها ذات القرابتين وكونها ولد الوارث من الجهتين
اعني جهتي الاب والام فان اباها جد صحيح عصبة وامها جدة صحيحة ذات فرض هي ليست باولى من الخالة لاب او لام
كما مر في الصنف الرابع فلا اعتبار فيهما بقوة القرابة ولا بولد العصبة فكذا فيما نحن فيه لكن الثلثين لمن يدلي
بقرابة الاب لقيامه مقامه فيعتبر فيما بين المدلين بقرابة الاب مع التساوي في الدرجة قوة القرابة ثم ولد العصبة
لانهم لما اخذوا نصيبهم صاروا بالقياس الى ذلك النصيب متحدين في الحيز كان الميت لم يترك من المال الا مقدار
نصيبهم فيعتبر فيهم اولا قوة القرابة وثانيا ولد العصبة كما اذا كان الحيز متحدا في الاصل على ما مر والثلث
لمن يدلي بقرابة الام لقيامه مقامها وتعتبر فيهم قوة القرابة على قياس ما عرفته فيمن يدلي بالاب ولم تذكر ههنا
ولد العصبة اذ لا يتصور عصوبة في قرابة الام ثم عند ابي يوسف ما اصاب كل فريق من فريقي الاب والام يقسم

على ابدان

على ابدان فروعهم مع اعتبار عدد الجهات في الفروع وعند محمد يقسم المال على اول بطن اختلف مع اعتبار عدد
الفروع والجهات في الاصول كما هو مذهبهما في الصنف الاول على ما سلف ثم ينتقل هذا الحكم الذي ذكرنا متصلا
في عمة الميت وخالته وفي اولادهم الى جهة عمومة ابويه وخؤولتهما ثم الى اولادهم ثم ينتقل الى جهة عمومة ابوي ابويه
وخؤولتهما ثم الى اولادهم كما في العصبات اعني اذا لم يوجد عمومة الميت وخؤولته واولادهم ينتقل حكمهم المذكور
الى عم اب الميت لام وعمته وخاله وخالته والى عم ام الميت وعمتها وخالها وخالتها فان انفرد واحد منهم
اخذ المال كله لعدم المزاحم وان اجتمعوا والحيز قرابتهم فالاقوى منهم اولى ذكرا كان الاقوى او انثى وان
استوت قرابتهم فللذكر مثل حظ الانثيين وان اختلف حيز قرابتهم فلقرابة الاب الثلثان ولقرابة الام
الثلث الى اخر ما مر ههنا فان لم يوجد هؤلاء كان حكم اولادهم حكم اولاد الصنف الرابع فان لم يوجد
اولادهم ايضا انتقل الحكم الى عمومة ابوي الميت وخؤولتهما ثم الى اولادهم وهكذا الى ما لا نهاية حتى لا ن
نورث ذوي الارحام باعتبار معنى العصبة كما سلف فيعتبر بحقيقة العصبة ولما عرف في حقيقة العصبة
الحكم في اعمام الميت نقل ذلك الحكم الى اعمام ابيه ثم الى اعمام جده فكذا الحال في معنى العصبة فصل في
الغرقى والهدمى والحرقى والقتلى اذا لم يعلم ترتيب موتهم اولا كما اذا غرقوا في السفينة معا او سقط عليهم جدار او سقف
بيت او وقعوا في النار دفعة او قتلوا في معركة ولم يعلم التقدم والتأخر جعلوا كانهم ماتوا معا فمال كل واحد
منهم للاحياء من ورثته ولا يرث بعض هؤلاء الاموات من بعض هذا هو المختار عندنا وعند مالك والشافعي
يرث بعض هؤلاء الاموات من بعض الا ما ورث كل واحد منهم من مال صاحبه فانه لا يرث منه والا لزم ان
يرث كل واحد من مال نفسه ولا شك في بطلانه والوجه في ذلك ان سبب استحقاق كل منهما ميراث صاحبه هو
حيوته بعد موت صاحبه وقد عرفنا حيوته بيقين فيجب ان يتمسك به وسبب الحرمان موته قبل موته وهو
مشكوك فيه فلا يثبت الحرمان بالشك الا فيما ورثه كل منهما من صاحبه لاجل الضرورة وهي انه لو ورث احدهما
من صاحبه يتوقف على الحكم بموت صاحبه قبله فلا يتصور ان يرث صاحبه منه لكن ما ثبت للضرورة لا يتعدى
عن محلها وفيما عدا ذلك من المال يتمسك فيه بالاصل فان اليقين لا يزال بالشك كمن تيقن بالطهارة وشك في
الحدث فلا يجب عليه الوضوء او تيقن بالحدث وشك في الطهارة فيجب عليه الوضوء فكذا ههنا ولنا ان
سبب الاستحقاق كل منهما ميراث صاحبه غير معلوم يقينا وما لم يتيقن بالسبب لم يثبت الاستحقاق اذ لا يتصور
ثبوته بالشك وبيانه ان السبب ههنا بقاؤه حيا بعد موت مورثه وانما يعلم ذلك بطريق الظاهر واستصحاب
الحال دون اليقين اذ الظاهر بقاء ما كان على ما كان عليه وهذا البقاء لانعدام الدليل المزيل لا لوجود الدليل
المبقي فيعتبر باستصحاب الحيوة في بقاء ما كان لا في اثبات ما لم يكن كما في المفقود فجعل ثابتة في نفي التوريث
عنه لا في استحقاق الميراث من مورثه فكذا ههنا فاذا غرق اخوان اكبر واصغر وخلف كل منهما اما وبنتا ومولى
وترك كل منهما تسعين درهما فعندنا تقسم تركة كل واحد منهما تسعين درهما فعندنا تقسم تركة واحد منهما فيعطي

وهو خمسة واربعون وللمولى ما بقي وهو ثلثون وعند مالك والشافعي يحكم بموت الاكبر اولا فيقسم تركته فللام السدس خمسة عشر وللابنة النصف خمسة واربعون وللاصغر ما بقي ثلثون ثم يحكم بموت الاصغر فيقسم تركته كذلك وقد بقي من تركة كل منهما ثلثون وهو ما ورثه كل منهما من صاحبه فللام من ذلك الباقي السدس وهو خمسة وللابنة كل منهما نصفه وهو خمسة عشر والباقي وهو عشرة للمولى لان كلا منهما لا يرث من صاحبه ما ورث منه فقد اجتمع للام كل منهما عشرون وللبنة ستون وللمولى عشرة **فصل والمجوسي لا يرث بالانكحة الباطلة** لبطلانها ويرث بالقرابة لتبعيتها كالمعلومات وترك امراة هي امه او اخته ترث بالامومة والاختية دون الزوجية **واذا اجتمع فيه** اي في المجوسي **قرابتان لو تفرقتا في شخصين يرث بهما** ورث بهما اي بتلك القرابتين وهو مذهب عامة الصحابة رضي الله عنهم وقال زيد بن ثابت رضي الله عنه يرث باثبتهما وهي التي يورث بها بكل حال وبه قال مالك والشافعي والصحيح قول العامة لان كل واحد من القرابتين بانفرادهما علة صالحة لاستحقاق الارث ويجوز ان يستحق الواحد بالجهتين اذا وجد سببا الاستحقاق كابني عم احدهما اخ لام او زوج ولا يلزم الاخت لابوين حيث لا ترث بقرابتي الابوة والامومة لان الشرع جعلهما قرابة واحدة في التوريث نصا لا قياسا وصورته مجوسي تزوج بنته فولدت منه بنتا ثم مات فقد مات عن بنتين فلهما الثلثان والباقي للعصبة وسقط اعتبار الزوجية ولو ماتت بعده البنت التي كانت زوجة فقد ماتت عن بنت هي اختها فلها جميع المال النصف بالبنتية والنصف بعصبة الاختية وعند زيد لها النصف بالبنتية لا غير ولو ماتت بعده البنت المولودة فقد خلفت امها وهي اختها من الاب فلها الثلث بالامومة والنصف بالاختية والباقي للعصبة وعند زيد لها الثلث بالامومة لا غير لانها اثبتهما قرابة لانها لا تحجب واذا ترافعوا الينا قسمنا بينهم كالقسمة بين المسلمين قال تعالى فان جاؤك فاحكم بينهم بما انزل الله وهو مروي عن عمر وعلي وابن مسعود وابن عباس ورواية عن زيد رضي الله عنهم **فصل ويوقف للحمل نصيب ابن واحد** او بنت واحدة ايهما اكثر ميراثا وهو رواية الخصاف عن ابي يوسف **وهذا هو المختار** للفتوى لان المعتاد الغالب ان لا تلد المراة في بطن واحد الا ولدا واحدا فيبني عليه الحكم ما لم يعلم خلافه وعند ابي حنيفة يوقف له نصيب اربعة بنين او نصيب اربع بنات ايهما اكثر ميراثا ويعطي بقية الورثة اقل الانصباء وذلك الاحتياط وعند محمد يوقف له نصيب ثلثة بنين او ثلث بنات ايهما اكثر ميراثا وفي رواية اخرى عنه يوقف نصيب ابنين او بنتين ايهما اكثر ميراثا لان ولادة اربعة في بطن واحد في غاية الندرة فلا يبنى الحكم عليه بل على ما يغلب وجوده في الجملة وهو ولادة اثنين وذكر في فتاوى اهل سمرقند ان الولادة ان كانت قريبة يوقف القسمة لمكان الحمل اذ لو عجلت ربما انفسخت لظهور الحمل على خلاف ما قدر وان كانت بعيدة فلم توقف اذ فيه اضرار بباقي الورثة ولم يعين للقرب حدا بل احيل به على العادة وقيل هو ما دون الشهر بناء على انه لو حلف ليقضين حقه فلانا عاجلا كان محمولا على ما دون الشهر وفي واقعات الناطفي انه تقسم التركة ولا يعزل نصيب الحمل اذ لا يعلم ان ما في البطن حمل ام لا فان ولدت شيئا نقضت القسمة الى هنا كلامه وياخذ القاضي من الورثة كفيلا على قول ابي يوسف على امر معلوم وهو الزيادة على ابن واحد نظرا لمن هو عاجز عن النظر لنفسه

اعني الحمل فان كان الحمل من الميت بان خلف امراته حاملا وجاءت بالولد لاقل من اكثر مدة الحمل وهو سنتان عندنا واربع سنين عند الشافعي ولم تكن المراة مع ذلك اقرت بانقضاء العدة يرث ذلك الولد من الميت ومن اقاربه ويورث عنه لان وجود الولد في البطن وقت الموت شرط في استحقاق الارث فاذا لم تكن اقرت بانقضاء عدتها مع ثبوت مدة الحمل حكم بان الحمل كان موجودا في ذلك الوقت فان جاءت بالولد لتمام اكثر مدة الحمل لا يرث ذلك الولد من الميت ولا يورث عنه من قبله اذ قد علم بمجيئه كذلك ان علوقه كان بعد الموت فلا نسب ولا ميراث وكذا اذا اقرت المراة في مدة الحمل بانقضاء عدتها بعد زمان يتصور فيه انقضاء العدة ثم جاءت بالولد في تلك المدة فانه لا يرث ولا يورث منه اذ قد علم باقرارها ان الحمل لم يكن من الميت وان كان الحمل من غيره بان يترك امراة حاملا من ابيه او جده او غيرهما من ورثته وجاءت تلك المراة بالولد لاقل من ستة اشهر من زمان الموت يرث ذلك الولد من الميت لانه قد تحقق وجوده في البطن حال الموت وان جاءت بالولد لتمام ستة اشهر لا يرث اذ لم يتحقق علوقه حينئذ ولا ضرورة حينئذ الى تقدير وجوده في زمان الموت بخلاف ما اذا كان الحمل منه فان العلوق هناك يستند الى اكثر اوقات الحمل لضرورة اثبات نسبه من الميت بعد ارتفاع النكاح بالموت اما اذا كان الحمل من غيره فنسبه ثابت من ذلك الغير فلا ضرورة حينئذ الى اعتبار اكثر الاوقات بل يجب الاقتصار على ما هو اقل مدة الحمل حتى يتيقن بوجوده حال الموت وطريق معرفة حيوة الحمل وقت الولادة ان يوجد منه ما يعلم به الحيوة كصوت او عطاس او بكاء او ضحك او تحريك عضو فان خرج اقل الولد وظهر منه شيء من هذه العلامات ثم مات لا يرث لما خرج اكثره ميتا فكان خرج كله ميتا فلا يرث وان خرج اكثره ثم مات يرث لان الاكثر له حكم الكل فكانه خرج كله حيا والاصل في ذلك ما روى جابر رضي الله عنه من انه عليه السلام قال اذا استهل الصبي ورث وصلي عليه والضابط في خروج الاكثر والاقل هو ان خرج الولد مستقيما وهو ان يخرج راسه اولا فالمعتبر صدره اعني اذا خرج صدره كله وهو حي يرث اذ قد خرج اكثره حيا وان خرج اقل من ذلك لم يرث وان خرج منكوسا وهو ان يخرج رجله اولا فالمعتبر سرته فان خرج السرة وهو حي يرث اذ قد خرج اكثره حيا وان لم يخرج السرة لم يرث واعلم ان الميت اذا ترك من لا يتغير فرضه بالحمل فانه يعطي فرضه بالحمل كما اذا ترك جدة وامراة حاملا فانه يعطي الجدة السدس وكذا اذا ترك امراة حاملا وابنا فللمراة الثمن وان الوارث اذا كان ممن يسقط في احدى حالتي الحمل فانه لا يعطي شيئا لان اصل استحقاقه مشكوك ولا توريث مع الشك كما اذا ترك امراة حاملا واخا او عما فلا شيء للاخ او العم لجواز ان يكون الحمل ابنا فما قررناه سابقا انما هو فيمن يتغير فرضه من الورثة **فصل ويوقف مال المفقود** وهو الغائب الذي انقطع خبره ولا يدرى حيوته من موته وهو حي في ماله حتى لا يرث منه احد لثبوت حيوته باستصحاب الحال وهو المعتبر في ابقاء ما كان على ما كان دون اثبات ما لم يكن ولهذا لا يثبت استحقاق ورثته لماله ولا تتزوج امراته عندنا ويوقف ماله **حتى يصح موته ببينة او بمضي مدة** واختلف الروايات في تلك المدة ففي ظاهر الرواية انه اذا لم يبق احد من اقرانه حكم بموته فقيل المعتبر اقرانه في بلده وقيل اقرانه في جميع البلدان والاول الاصح لان الاعمار ربما تتفاوت باختلاف الاقاليم والبلدان وايضا اعتبار جميع الاقران فيه حرج عظيم **او يصح موته باجتهاد الامام** في موته **هو المختار** للفتوى وهو

مذهب الشافعي [illegible] (الكافي)

بان مثله لا يعيش اكثر من هذه المدة حكم بموته وتقسيم ماله على ورثته الموجودين حال الحكم به واعلم ان اجتهاد ما في موته ثلثة اقسام اما في المكان او في الزمان او في ذات المفقود اما المكان فهو الموضع الذي ابس فيه اما ان يكون برا او بحرا فان كان بحرا عجل حكم موته وان كان برا اخر اما الزمان فان كان سفره في زمان فان كان سفره في زمان الامن اخر وان كان في زمان الخوف عجل واما في ذات المفقود وهو في حال السفر اما ان يكون صبيا او سنيا او شيخا او شابا فان كان صبيا او شابا اخر وان كان مسنا او شيخا عجل كذا في ملتقط النوادر والمفقود موقوف الحكم في حق غيره حتى يوقف نصيبه من مال مورثه كما في الحمل فان كان المفقود ممن يحجب الحاضرين لم يصرف اليهم شيء بل يوقف المال كله وان كان لا يحجبهم يعطي لكل واحد منهم ما هو الاقل من نصيبه على تقديري حال حيوة المفقود ومماته فاذا مضت المدة وحكم بموته فماله لورثته الموجودين عند الحكم بموته ولا شيء لمن مات منهم قبل الحكم بذلك لان شرط التوريث بقاء الوارث حيا بعد موت المورث وما كان موقوفا لاجله من مال مورثه يرد الى وارث مورثه الذي وقف ذلك الموقوف من ماله كما في الحمل ان انفصل حيا استحق نصيبه وان انفصل ميتا ياخذ الورثة ما كان موقوفا من تقسيمهم فكذا ههنا ان ظهر المفقود حيا اخذ حقه وان حكم بموته لم يستحق شيئا مما وقف له **فصل والمرتد اذا مات** على ارتداد **او قتل او لحق بدار الحرب** وحكم اي حكم القاضي **بلحوقه فما اكتسبه في حال اسلامه فهو لورثته المسلمين وما اكتسبه في حال ردته يوضع في بيت المال هذا عند ابي حنيفة وعندهما ماله** اي مال المرتد **لورثته المسلمين في الحالين** اي ماله المكسوب في حال اسلامه وماله المكسوب في حال ردته لورثته المسلمين وكذا الخلاف في كيفية قضاء ديونه فعند ابي حنيفة تقضى ديون كل حالة من كسب تلك وعندهما تقضى ديونه من الكسبين جميعا وعند الشافعي الكسبان جميعا يوضع في بيت المال لان ماله ضائع فيوضع فيه ولهما ان المرتد يجبر على رجوعه الى الاسلام فيحكم عليه في حق ورثته باحكامه فكلا الكسبين ملك له ولهذا تقضى منهما ديونه مع الاختلاف في كيفية القضاء فكلا الكسبين لورثته ولابي حنيفة الفرق بين كسبيه بان حكم موته يستند الى وقت ردته لانه صار هالكا بالردة فيمكن استناد التوريث فيما اكتسبه في زمان اسلامه الى قبيل ذلك الوقت لانه كان موجودا في ملكه حينئذ فيكون توريثا للمسلم من المسلم ولا يمكن فيما اكتسبه في حال ردته ان يستند توريثه الى زمان اسلامه اذ لم يكن موجودا في ملكه في ذلك الزمان فلو قضى به لورثته لكان توريثا للمسلم من الكافر فلا يجوز **وبعده** اي وما اكتسبه بعد اللحوق **فيء بالاجماع** لانه اكتسبه وهو من اهل الحرب والمسلم لا يرث من الحربي وكذا كسب المرتدة جميعا اعني سواء اكتسبته في حال اسلامها او في حال ردتها قبل اللحوق بدار الحرب لورثتها المسلمين عندنا اتفاقا لان المرتدة لا تقتل بل تحبس حتى تسلم او تموت لانه عليه السلام نهى عن قتل النساء واما عند الشافعي فانها تقتل فحكمها حكم المرتد عنده

فصل حكم الاسير كحكم المفقود فلا يقسم ماله ولا تتزوج امراته حتى ينكشف خبره ويرث ويورث منه لان المسلم من اهل دار الاسلام اينما كان الاسير اي ان زوجته التي في دار الاسلام لا تبين منه فالاسر كما لا يؤثر في قطع عصمة النكاح لا يؤثر ايضا في المراث **فان علم ردته من دينه وبعده** اي بعد ما علم ردته فحكمه **كالمرتد** اذا لحق

بين

بين ان يرتد في دار الاسلام ثم يلحق بدار الحرب وبين ان يرتد في دار الحرب ويقيم فيها فانه على التقديرين يحكم بانه ان ادعى ورثته ارتد في دار الحرب لم يقبل فيه ذلك الا بشهادة مسلمين عدلين فاذا شهدا يحكم القاضي بوقوع الفرقة بينه وبين امراته وقسم ماله بين ورثته لانه ميت حكما عند قضاء القاضي فان جاء بعد قضاء القاضي وانكر الردة لم ينقض القاضي حكمه فلا يرد عليه امراته ولا ماله الا ما كان قائما بعينه في يد وارثه كما في المرتد الموصوف اذا جاء تائبا وان سمع القاضي شهادة العدلين ولم يحكم بها حتى جاء تائبا وانكر الردة كان ماله له على حاله ارتد او لم يرتد لكن القاضي يزكي الشاهدين فان عدلا ابانا منه امراته لان ذلك حكم يثبت بنفس الردة ولا يحكم بعتق مدبريه وامهات اولاده لانه حكم يثبت بالموت ولا يكون للردة حكم الموت الا اذا اتصل به قضاء القاضي

باب المناسخة على مفاعلة من النسخ بمعنى النقل والتحويل والمراد بها ههنا ان ينتقل نصيب بعض الورثة بموته قبل القسمة الى من يرث منه ولهذا قال **والمناسخة ان يموت بعض الورثة** وصار نصيبه ميراثا **قبل القسمة** فنقول ان كان ورثة الميت الثاني من عداه من ورثة الميت الاول ولم يقع في القسمة تغيير فانه يقسم المال حينئذ قسمة واحدة اذ لا فائدة في تكرارها كما اذا ترك بنين وبنات من امراة واحدة ثم ماتت احدى البنات ولا وارث لها سوى تلك الاخوة والاخوات لاب وام فانه يقسم مجموع التركة بين الباقين للذكر مثل حظ الانثيين قسمة واحدة كما كانت تقسم بين الجميع كذلك فكان الميت الثاني لم يكن في البين وان وقع تغيير في القسمة بين الباقين كما اذا ترك ابنا من امراة وثلث بنات من امراة اخرى ثم ماتت احدى البنات وخلفت هؤلاء اعني الاخ لاب والاختين من الابوين او كان ورثة الميت الثاني غير ورثة الميت الاول كما اذا تركت زوجا وبنتا واما فمات الزوج قبل القسمة عن امراة وابوين ثم ماتت البنت قبلها ايضا عن ابنين وبنت وجدة هي ام المراة التي ماتت اولا ثم ماتت هذه الجدة عن زوج واخوين فان اردت تصحيح هذه المسائل **فصحح المسئلة الاولى** يعني مسئلة الميت الاول بالقواعد السبعة الاتية واعط سهام كل وارث من هذا التصحيح **ثم صحح المسئلة الثانية** يعني مسئلة الميت الثاني بتلك القواعد ايضا ثم انظر بين ما في يد الميت الثاني من التصحيح الاول وبين التصحيح الثاني ثلثة احوال هي المماثلة والموافقة والمباينة **فان استقام نصيب الميت الثاني من التصحيح الاول على تركته** يعني على التصحيح الثاني بسبب المماثلة **فبها** اي مرحبا بهذه الاستقامة ونعمت هي اذ لا حاجة حينئذ الى الضرب فان التصحيح الاول ههنا بمنزلة اصل المسئلة في باب التصحيح والتصحيح الثاني ههنا بمنزلة رؤس المقسوم عليهم ثمة فمن صور الاستقامة تصحيح المسئلتين من التصحيح الاول كما اذا مات الزوج في المثال المذكور عن امراة وابوين على ما ذكر وذلك لان المسئلة الاولى ردية لان اصلها اثنا عشر لاجتماع الربع والنصف والسدس فاذا اخذ الزوج منها ثلثة والبنت ستة والام اثنين بقي منها واحد يجب رده على البنت والام بقدر سهامهما فاذا رددنا المسئلة الى اقل مخارج فرض من لا يرد عليه صارت اربعة فاذا اخذ الزوج منها واحدا بقي ثلثة فلا يستقيم على الاربعة التي هي سهام البنت والام بل سهامهما متباينة فنضرب هذه السهام التي هي بمنزلة الرؤس في ذلك الاقل فيحصل ستة عشر فللزوج منقسمة على ورثته المذكورين فلزوجته واحد منها وللام ثلث ما بقي وهو ايضا واحد وللاب اثنان فاستقام ما كان في يد الزوج

من التصحيح الاول على التصحيح الثاني وصحت المسئلتان من التصحيح الاول وان لم يستقيم ما بيد الميت الثاني
من التصحيح الاول على التصحيح الثاني فانظر فان كان بين سهامه اي بين سهام الميت الثاني وبين مسئلته موافقة
فاضرب وفق التصحيح الثاني في جميع التصحيح الاول كما اذا ماتت البنت العليا في ذلك المثال وخلفت كما ذكر ابنين
وبنتا وجدة فان ما في يدها من التصحيح الاول تسعة وتصحيح مسئلتها ستة وبينهما موافقة بالثلث فيضرب ثلث
الستة وهو اثنان في ستة عشر فالمبلغ وهو اثنان وثلثون مخرج المسئلتين فمن كان سهامه من ستة عشر اعني ورثة
الميت الاول يضرب سهامه في وفق مسئلة البنت وهو اثنان فيكون ما حصل نصيبه ومن كان سهامه من ستة اعني
ورثة الميت الثاني يضرب سهامه في وفق ما كان في يد البنت وهو ثلثة فما حصل كان نصيبه وقد كان لام الميت
الاول ثلثة من ستة عشر تضربها في اثنين يبلغ ستة فهي لها وكان للزوج منها اربعة تضربها في اثنين حصل ثمانية فهي له
وفقه ورثة الثاني على صحته منها سهمان والابيه اربعة وللامه سهمان وكان لكل واحد من ابني البنت سهمان من مسئلتها
وهي الستة فاذا ضربا في الثلثة صار ستة فهي له وكانت لبنتها من مسئلتها واحد فاذا ضرب في الثلثة كان ثلثة فهي لها
وكان للجدة منها من مسئلتها ايضا سهم واحد يضرب في ثلثة فهي لها وقد كان لها باعتبار كونها اما لمن مات اولا ستة
من اثنين وثلثين فعنى بيد الجدة حينئذ تسعة والا اي وان لم يكن بين سهام الميت الثاني من التصحيح الاول وبين التصحيح
الثاني موافقة بل مناسبة فاضرب كل التصحيح الثاني في كل التصحيح الاول كما اذا ماتت في ذلك المثال الجدة التي هي ام
المرأة المتوفاة اولا وخلفت زوجها واخوين فان ما في يدها تسعة كما عرفت آنفا وتصحيح مسئلتها اربعة وبين التسعة
والاربعة مباينة فاضرب حينئذ الاربعة في التصحيح السابق اعني الاثنين والثلثين يبلغ مائة وثمانية وعشرين
فهي مخرج المسئلتين فمن كان له نصيب من الاثنين والثلثين يضرب نصيبه في الاربعة التي هي مسئلة الجدة ومن
كان له نصيب من الاربعة يضرب منها في جميع ما كان في يد الجدة وهي التسعة فنقول قد كان لامرأة من مات ثانيا
وهو زوج الميت الاول سهمان من الاثنين والثلثين فاذا ضربتهما في الاربعة بلغ ثمانية فهي لها وكان لابيه
منها اربعة تضربها في الاربعة يبلغ ستة عشر فهي له وكان لامه سهمان فاذا ضربتهما في الاربعة صار ثمانية
فهي لها وكان لكل واحد من ابني من مات ثالثا وهي بنت الميت الاول ستة من العدد المذكور تضربها في الاربعة
يبلغ اربعة وعشرين فهي لكل واحد منهما وكان لبنتها ثلثة من ذلك العدد فاذا ضربتها في الاربعة يبلغ اثني
عشر فهي لها وكان للزوج من مات رابعا وهي الجدة المذكورة من الاربعة التي هي مسئلتها سهمان فاذا ضربتهما
في التسعة التي كانت في يدها نصيبه ثمانية عشر فهي له وكان لكل واحد من اخويها من مسئلتها سهم واحد تضربه في
التسعة فيكون تسعة فهي لكل واحد منهما فما حصل من كل واحد من الضربين على تقديري الموافقة والمباينة
مخرج المسئلتين وما اندرج فيهما واذا اردت ان تعرف نصيب كل واحد من الورثة من ذلك المبلغ فسهام
ورثة الميت الاول من تصحيح مسئلته تضرب في المضروب يعني في التصحيح الثاني على تقدير المباينة او في وفقه على
تقدير الموافقة فيكون الحاصل من ضرب سهام كل وارث منهم في هذا المضروب نصيبه كما قررنا ذلك فيما فصلنا

في مثال التوافق والتباين وسهام ورثة الميت الثاني من تصحيح مسئلته تضرب في كل ما في يده على تقدير المباينة او في وفقه
على تقدير الموافقة فيكون الحاصل من ضرب سهام كل واحد منهم فيما ذكر نصيبه من ذلك المبلغ كما نبهت عليه فيما فصل
سابقا وذلك لان حق ورثة الميت الثاني انما هو فيما في يده فصار سهام كل واحد منهم مضروبة فيه فان مات ثالث
من الورثة فاجعل المبلغ الذي صح منه المسئلة الاولى والثانية مقام تصحيح المسئلة الاولى والثالثة اي واجعل المسئلة
الثالثة المتعلقة بالميت الثالث مقام المسئلة الثانية في العمل كان الميت الاول والثاني صار ميتا واحدا فيصير
الميت الثالث ميتا ثانيا وكذا تعمل ان مات رابع وخامس الى غير النهاية فانه لما صار تصحيح الميت الاول والثاني والثالث
تصحيحا واحدا صار واكلهم ميتا واحدا فيصير الميت الرابع ميتا ثانيا وكذا الحال اذا صار تصحيح اربعة من الموتى
تصحيحا واحدا كانوا بمنزلة ميت واحد فصار الخامس ميتا ثانيا وهكذا الى ما لا نهاية فان قلت تعدد المناسخة
قد يكون بتعاقب موت الورثة من الميت الاول عن ورثة اخرى كما ذكر ويكون بموت الوارث الثاني من الوارث
الاول كما اذا مات الزوج في المثال المذكور عن امرأة وابوين على ما ذكر ثم ماتت هذه المرأة عن ورثة كالاولاد
والاخوات او غير هما قبل القسمة ايضا فكيف يكون الحال ههنا قلنا هي على قياس ما ذكر في المتن اذ لا فرق في العمل
بين المناسخات المتعددة في مرتبة واحدة من الارث وبينها في مراتب متعددة فما ذكره المصنف فيه واف بكليهما
حساب الفرائض الفروض نوعان النوع الاول النصف وهو من اثنين على تقدير حذف المضاف و
اقامة المضاف اليه مقامه اي ومخرجه من اثنين وكذلك في نظائره والربع وهو ان مخرجه من اربعة والثمن وهو اي
ومخرجه من ثمانية والنوع الثاني الثلثان والثلث وهما اي مخرجهما من ثلثة والسدس وهو اي ومخرجه من ستة
فانه اذا جاء في المسائل من هذه الفروض احادا فتخرج فرض سمية من الاعداد على ما ذكر كالربع من اربعة
وكذا البواقي الا النصف فانه ليس له سمي بل يقال مخرج النصف الاثنان الا يقال ان السدس ليس بسمي للستة
لانها كانت في الاصل سدس فقلبت الدال والسين الثانية تاء بين وادغمت التاء الاولى في الثانية للتخفيف
فصارت ستا واذا جاء في المسائل من هذه الفروض مثنى او ثلاث وهما من نوع واحد فكل عدد يكون مخرجا
لجزء من ذلك النوع فذلك العدد ايضا يكون مخرجا لضعف ذلك الجزء ولضعف ضعفه كالستة هي مخرج للسدس
الذي هو جزء من النوع الثاني ومخرج لضعفه الذي هو الثلث ومخرج لضعف ضعفه الذي هو الثلثان وكالثمانية
فانها مخرج للثمن الذي هو جزء من النوع الاول ومخرج لضعفه الذي هو الربع ومخرج لضعف ضعفه الذي هو
النصف فان قلت كيف يتصور اجتماع الربع مع الثمن فان الربع نصيب الزوج اذا صار الثمن نصيب الزوجة
وهما لا يجتمعان الا اذا كان الزوجان خنثى قلنا صورته على ما ذكر في الكنز والوافي ومبسوط جواهر زاده شخص
مات وهو خنثى مشكل وله زوج وزوجة وبنت واذا اختلط النصف من النوع الاول بكل النوع الثاني اي الثلثين
والثلث والسدس كما اذا تركت زوجا واما واختين لاب وام واختين لام او ببعضه كما اذا اختلط النصف
بالثلث فقط كما اذا تركت زوجا واختين لام او اختلط بالثلثين فقط كما اذا تركت زوجا واختين لاب وام

او اختلط بالسدس وحده كما اذا ترك اما وبنتا او اختلط بالثلث والثلثين معا كما اذا ترك زوجا واختين لاب وام
واختين لام او اختلط بالثلثين والسدس معا كما اذا تركت زوجا واختين لاب وام واما او اختلط بالثلث والسدس
معا كما اذا تركت زوجا واختين لام واما **فهو** اي اختلاط النصف في جميع هذه الصور **من ستة** يعني ان مخرج الفروض
في هذه الاختلاطات كلها هو الستة وذلك لان مخرج النصف اثنان ومخرج الثلث والثلثين ثلثة وكلاهما داخلان
في الستة فهي مخرج النصف المختلط بفروض النوع الثاني على جميع الوجوه المذكورة **وان اختلط الربع** من النوع
الاول بكل النوع الثاني اعني بالثلثين والثلث والسدس كما اذا ترك زوجة واما واختين لاب وام او ببعضه
كما اذا اختلط بالثلثين فقط كزوج وبنتين او بالثلث فقط كزوجة وام او بالسدس فقط كزوجة وواحد من
اولاد الام او اختلط بالثلثين والسدس معا كزوجة وام واختين لاب وام او بالثلثين والثلث كزوجة واختين
لاب وام واختين لام او بالثلث والسدس كزوجة وام واختين لام **فمن اثني عشر** اي هو مخرج مسائل هذه الاختلاطات
وذلك لان مخرج اقل جزء من النوع الثاني هو الستة وقد دخل فيها مخرج الثلث والثلثين فاكتفينا بها مخرجا للكل ثم اخذنا
مخرج الربع وهو الاربعة فوجدنا بينها وبين الستة موافقة بالنصف فضربنا نصف احديهما في كل الاخرى فصار
اثني عشر ومنه تخرج مسائلها المذكورة **والثمن** اي واذا اختلط الثمن من النوع الاول بكل النوع الثاني اعني
بالثلثين والثلث والسدس وهذا الاختلاط انما يتصور على راي ابن مسعود لان المحروم يحجب عنده حجب
النقصان كما اذا ترك ابنا كافرا وزوجة واما واختين لاب وام واختين لام فان الابن المحروم يحجب عنده
الزوجة من الربع الى الثمن واما على رأينا فهو غير متصور لان الثمن اذا كان للمراة وجب ان يكون صاحب
الثلثين بنتين وصاحب السدس اما او جدة وحينئذ ينعدم صاحب الثلث لان صاحبه اخا الام او اولاد
الام والام ههنا قد حجبت من الثلث الى السدس واولادها قد حجبوا من جميع الثلث فيكون اختلاط الثمن
بالثلثين والسدس فقط دون الثلث او اختلط الثمن ببعض النوع الثاني كما اذا اختلط بالثلثين والسدس
كزوجة وبنتين وام او بالثلث والسدس على رأيه كزوجة وام واختين لام وابن محروم او بالثلثين والثلث
على رأيه ايضا كزوجة وابن كافر واختين لاب وام واختين لام او اختلط بالثلثين فقط كزوجة وبنتين
او بالسدس فقط كزوجة وام وابن او بالثلث فقط كزوجة وابن رقيق واختين لام على رأيه ايضا **من اربعة**
وعشرين يعني ان مخرج فرائض هذه الاختلاطات كلها هو هذا العدد ومنه تخرج مسائلها وبيان ذلك ان
مخرج اقل جزء من النوع الثاني هو الستة التي دخل فيها مخرج الثلث والثلثين فوجب الاكتفاء بها كما عرفت وبين
الستة ومخرج الثمن اعني الثمانية موافقة بالنصف فضربنا نصف احديهما في كل الاخرى فحصل اربعة وعشرون
فمنها تخرج الفروض المختلطة بالثمن **فصل** يحتاج في تصحيح المسائل الى سبعة اصول ثلثة منها بين الرؤس
والسهام واربعة منها بين الرؤس والرؤس
الموقوفة اما الاصول الثلثة التي بين السهام والرؤس فاحدها هو ان تكون سهام كل فريق من الورثة
منقسمة عليهم بلا كسر فلا حاجة حينئذ الى الضرب كابوين وبنتين فان اصل المسئلة حينئذ من ستة فلكل من

الابوين

الابوين السدس سهم وهو واحد وللبنتين الثلثان اعني اربعة فلكل واحد منهما اثنان فاستقام السهام على رؤس
الورثة بلا انكسار والثاني ما ذكره بقوله **واذا انكسر سهام فريق عليهم** والحال انه لا يكون الكسر على ذلك الفريق فقط
فاضرب عددهم اي عدد رؤس ذلك الفريق الذي انكسر سهامهم عليه **في اصل المسئلة** ان لم تكن عائلة وفي اصلها مع
عولها ان كانت عائلة وذكر المصنف مثال غير العائلة بقوله **كامراة واخوين** فاصل المسئلة من اربعة ربعها وهو
واحد للمراة والباقي وهو ثلثة للاخوين ولا تستقيم الثلثة على عدد رؤسهما بل بينهما مباينة فضربنا كل عدد رؤس
الاخوين في اصل المسئلة صار الحاصل ثمانية فتصح المسئلة منها اذ قد كان للمراة واحد ضربناه في المضروب الذي
هو اثنان صار اثنين فهو لها وضربنا نصيب الاخوين في المضروب ايضا صار ستة فاعطينا كل واحد منهما ثلثة
والثالث ما بينه بقوله **وان وافق سهامهم** اي سهام الفريق **في مفتوح الغين** يعني التركة **عددهم** والحال ان يكون
الكسر على فريق واحد فقط **فاضرب وفق عددهم** اي عدد رؤس ذلك الفريق الذي انكسر عليهم السهام **في اصل المسئلة**
ان لم يكن عائلة وفي اصلها مع عولها ان كانت عائلة وذكر المصنف مثال غير العائلة بقوله **كامراة واخوين** فاصل المسئلة
من اربعة ربعها وهو واحد للمراة والباقي وهو ثلثة للاخوين ولا تستقيم الثلثة على عدد رؤسهما بل بينهما مباينة فضربنا
كل عدد رؤس الاخوين في اصل المسئلة صار الحاصل ثمانية فتصح المسئلة منها اذ قد كان للمراة واحد ضربناه في المضروب
الذي هو اثنان فصار اثنين فهو لها وضربنا نصيب الاخوين في المضروب ايضا صار ستة فاعطينا كل واحد منهما
ثلثة والثالث ما بينه بقوله **وان وافق سهامهم** اي سهام الفريق **في مفتوح الغين** يعني التركة **عددهم** والحال ان يكون
الكسر على فريق واحد فقط **فاضرب وفق عددهم** اي عدد رؤس ذلك الفريق الذي انكسر عليهم السهام **في اصل**
المسئلة ان لم يكن عائلة وفي اصلها وعولها معا ان كانت عائلة وبين مثال غير العائلة بقوله **كامراة وستة اخوة**
فان اصل المسئلة ههنا من اربعة فللمراة ربعها وهو واحد وللاخوة الستة باقيها وهو ثلثة ولا تستقيم الثلثة
على عدد رؤسهم بل سهامها توافق بالثلث فرددنا عدد رؤسهم الى ثلثه وهو اثنان ثم ضربنا ههنا في اصل المسئلة فحصل
ثمانية اذ قد كان للمراة من اصل المسئلة واحد فضربناه في المضروب الذي هو اثنان فصار اثنين فهو لها وقد
وقد كان للاخوة ثلثة فضربناها في المضروب ايضا صار ستة فلكل واحد منهم واحد واما الاصول الاربعة التي
بين الرؤس والرؤس الموقوفة فاحدها مبين بقوله **وان انكسر سهام فريقين من الورثة او اكثر و عدد رؤسهم**
الواو للحال اي والحال ان عدد رؤس من انكسر عليهم سهامهم **متماثلة** والمراد بعدد الرؤس ما يتناول عين ذلك
العدد ووفقه ايضا فانه اذا كان بين رؤس طائفة وسهامهم مثلا موافقة يرد عدد رؤسهم الى وفقه
اولا ثم تعتبر المماثلة بينه وبين ساير الاعداد **فاضرب احد الاعداد المتماثلة في اصل المسئلة** فيحصل ما تصح
به المسئلة على جميع الفرق **كثلث بنات وثلثة اعمام** اصل المسئلة من ثلثة للبنات الثلث الثلثان وهو
اثنان ولا يستقيمان عليهن لكن بين الاثنين وعدد رؤسهن مباينة وبين عدد رؤسهم مباينة فاخذنا
جميع عدد رؤسهم وهو ثلثة ثم نسبنا هذه الاعداد الماخوذة بعضها الى بعض فوجدناها متماثلة فضربنا واحدا

بعضها

وهو ثلثة في اصل المسئلة وهو ايضا ثلثة فصار تسعة ثمنه تقسيم المسئلة اذ كان للبنات اثنان ضربناهما في
المضروب الذي هو ثلثة فصار ستة فلكل واحدة منهن اثنان وللاعمام واحد ضربناه ايضا في ثلثة واعطينا كل
واحد منهم واحدا والثاني صرحه بقوله وان كان بعض الاعداد اي بعض اعداد رؤوس الورثة المنكسرة
عليهم سهامهم من فريقين او اكثر يدخل في بعض كاربع زوجات وثلث جدات واثني عشر عما فاضرب اكثر تلك
الاعداد في اصل المسئلة لكن تصحح المسئلة على جميع الفريق فاصل المسئلة من اثني عشر للجدات الثلث السدس
وهو اثنان فلا يستقيم عليهن وبين رؤوسهن وسهامهن مباينة فاخذنا جميع عدد رؤوسهن وهو ثلثة
وللزوجات الاربع الربع وهو ثلثة فلا استقامة وبين عددي رؤوسهن وسهامهن مباينة فاخذنا عدد الرؤوس
بتمامه وللاعمام الباقي وهو سبعة فلا تستقيم على اثني عشر بل بينهما تباين فاخذنا عدد الرؤوس بالسر ثم
طلبنا النسبة بين اعداد الرؤوس المأخوذة فوجدنا الثلثة والاربعة متداخلين في الاثني عشر الذي هو
اكثر اعداد الرؤوس فضربناه في اصل المسئلة وهو ايضا اثنا عشر فصار مائة واربعة واربعين فتصح منها المسئلة
اذ كان للجدات من اصل المسئلة اثنان وقد ضربناهما في المضروب الذي هو اثنا عشر فصار اربعة وعشرين
فلكل واحدة منهن ثمانية وللزوجات من اصلها ثلثة ضربناها في المضروب المذكور فصار ستة وثلثين فلكل
واحدة منهن تسعة وللاعمام سبعة ضربناها في اثنا عشر ايضا فحصل اربعة وثمانون فلكل واحد منهم سبعة
والثالث مذكور بقوله وان وافق بعض الاعداد اي بعض اعداد رؤوس من انكسرت عليهم سهامهم من
فريقين او اكثر بعضا كاربع زوجات وخمس عشرة جدة وثماني عشرة بنتا وستة اعمام فاضرب وفق احدها
اي احد اعداد رؤوسهم في جميع العدد الاخر ثم ما خرج اي ثم اضرب ما حصل في وفق العدد الثالث ان وافقه
اي ان وافق المبلغ الثالث والا في جميعه اي وان لم يوافق المبلغ الثالث فاضرب المبلغ في جميع العدد
الثالث ثم في الرابع كذلك اي ثم اضرب المبلغ الثاني في وفق العدد الرابع ان وافقه المبلغ الثاني وان لم
يوافقه فاضرب في جميعه ثم اضرب المبلغ الثالث في اصل المسئلة فتصح المسئلة على جميع الفرق اصل المسئلة
اربعة وعشرون للزوجات الاربع الثمن وهو ثلثة فلا يستقيم عليهن وبين عددي سهامهن ورؤوسهن مباينة
فحفظنا جميع عدد رؤوسهن وللجدات الخمس عشرة السدس وهو اربعة فلا تستقيم عليهن وبين عددي رؤوسهن
وسهامهن مباينة فحفظنا جميع عدد رؤوسهن وللبنات الثماني عشرة الثلثان وهو ستة عشر فلا تستقيم عليهن
وبين عددي رؤوسهن وسهامهن موافقة بالنصف فاخذنا نصف عدد رؤوسهن وهو تسعة وحفظناه
وللاعمام الستة الباقي وهو واحد عليهم وبينه وبين عدد رؤوسهم مباينة فحفظنا عدد رؤوسهم فحصل لنا من
اعداد الرؤوس المحفوظة اربعة وستة وتسعة وخمسة عشر الا انا غير الاسلوب الى هذا لانه اذا كان الرؤوس
الموقوفات على هذا الطريق فالحكم فيها ان ننظر بين الاقل والاقل اي الى اربعة احوال مماثلة ومداخلة وموافقة
ومباينة فنماثل ثم طلبنا بينها التوافق فوجدنا الاربعة موافقة للستة بالنصف فرددنا احديهما الى نصفها

[فكان ثلثة]

وضربناه

وضربناه في كل الاخرى صار المبلغ اثني عشر وهو موافق للتسعة بالثلث فضربنا ثلث احديهما في جميع الاخر صار المبلغ
ستة وثلثين وبين هذا المبلغ الثاني وبين خمسة عشر موافقة بالثلث ايضا فضربنا ثلث خمسة عشر وهو خمسة في
ستة وثلثين فحصل مائة وثمانون ثم ضربنا هذا المبلغ الثالث في اصل المسئلة اعني اربعة وعشرين صار الحاصل
اربعة الاف وثلثمائة وعشرين لان عشر العشرين اثنان وعشر المائة والثمانين ثمانية عشر وضرب الاثنين
في الثمانية عشر ستة وثلثون ويتصور جميع الستة والثلثين مأت لان ضرب العشرات في العشرات مأت
فيكون ثلثة الاف وستمائة والاربعة التي هي الاحاد يضرب في ثمانية عشر فيحصل منه اثنان وسبعون
والكل عشرات لان ضرب الاحاد في العشرات عشرات فيكون سبعمائة وعشرين وكان ثلثة الاف وستمائة
ايضا فالمجموع اربعة الاف وثلثمائة وعشرون فمنها تصح المسئلة اذ كان للزوجات من اصل المسئلة ثلثة ضربناها
في المضروب وهو مائة وثمانون فحصل خمسمائة واربعون فلكل من الزوجات الاربع مائة وخمسة وثلثون
وكان للجدات الخمس عشرة اربعة وقد ضربناها في المضروب المذكور فصار سبعمائة وعشرين فلكل منهن
ثمانية واربعون وكان للبنات الثماني عشرة ستة عشر وقد ضربناها في ذلك المضروب فصار الفين
وثمانمائة وثمانين فلكل واحدة منهن مائة وستون وكان للاعمام الستة واحد ضربناه في المضروب المذكور
فكان مائة وثمانين فلكل واحد منهم ثلثون فاذا اجتمعت جميع انصباء الورثة بلغ اربعة الاف وثلثمائة
وعشرين والرابع مصرح بقوله وان تباينت الاعداد اي اعداد رؤوس من انكسر عليهم سهامهم من فريقين
او اكثر كامرأتين وعشر بنات وست جدات وسبعة اعمام فاضرب احدها اي اعداد رؤوسهم في جميع العدد
الثاني فما خرج اي ثم اضرب ما حصل في جميع العدد الثالث فما خرج اي فما حصل فاضربه في جميع العدد الرابع ثم
اضرب ما اجتمع في اصل المسئلة حتى تصح المسئلة على جميع الفرق اصل المسئلة اربعة وعشرون فللزوجتين
الثمن وهو ثلثة لا تستقيم عليهن وبين رؤوسهن وسهامهن مباينة فاخذنا عدد رؤوسهن وهو اثنان وللبنات
العشر الثلثان وهو ستة عشر فلا تستقيم عليهن وبين عددي رؤوسهن وسهامهن موافقة بالنصف
فاخذنا نصف عدد رؤوسهن وهو خمسة وللجدات الست السدس وهو اربعة فلا يستقيم عليهن وبين
رؤوسهن وسهامهن موافقة بالنصف فاخذنا نصف عدد رؤوسهن وهو ثلثة وللاعمام السبعة الباقي
وهو واحد لا يستقيم عليهم وبينه وبين عدد رؤوسهم مباينة فاخذنا عدد رؤوسهم وهو سبعة فصار
معنا من الاعداد المأخوذة للرؤوس اثنان وثلثة وخمسة وسبعة وهذه كلها اعداد متباينة فضربنا الاثنين
في الثلثة فصارت ستة ثم ضربنا هذا المبلغ في خمسة فصار ثلثين ثم ضربنا الثلثين في السبعة فحصل مائتان
وعشرة ثم ضربنا هذا المبلغ في اصل المسئلة وهو اربعة وعشرون فصار المجموع خمسة الاف واربعين لان
ضرب الاثنين من المائتين في الاثنين من العشرين اربعة الاف لان ضرب المأت في العشرات الوف و
ضرب العشرة في الاربعة اربعون لان ضرب الاحاد في الاحاد وضرب الاثنين من المائتين في الاربعة ثمانمائة

لان ضرب المآت في الاحاد مآت وضرب العشرة في الاثنين من العشرين عشرون والكل عشرات لان ضرب الاحاد
في العشرات عشرات فيكون مائتين فالمجموع خمسة الآف واربعون حصلت من الضرب الاربعة ومنها تستقيم
المسئلة على جميع الطوايف اذ كان للزوجات من اصل المسئلة ثلثة فضربناها في المضروب الذي هو مائتان
وعشرة تحصل ستمائة وثلثون فلكل واحدة منها مائة وخمسة عشر وكان للبنات العشر ستة عشر
ضربناها في المضروب المذكور فبلغ ثلثة الآف وثلثمائة وستين فلكل واحدة منهن ثلثمائة وستة
وثلثون وكان للجدات الست اربعة وقد ضربناها في ذلك المضروب فصار ثمانمائة واربعين فلكل واحدة
منهن مائة واربعين وكان للاعمام السبعة واحد ضربناه في ذلك المضروب فكان مائتين وعشرة فلكل واحد منهم
ثلثون ومجموع هذه الانصباء خمسة الآف واربعون وذكر بعضهم انه قد علم بالاستقراء ان انكسار السهام
لا يقع على اكثر من اربع طوائف فان قلت قد اعتبر في الاصول التي بين الرؤوس والرؤوس التماثل والتداخل والتوافق
والتباين حتى صارت باعتبارها اربعة فلم لم يعتبر في الاصول التي بين الرؤوس والسهام والتداخل كما اعتبر
اخواته الثلث حتى يكون اربعة ايضا قلنا لم يعتبر التداخل بينهما بل ردت الى الموافقة ان لم تنقسم السهام
على رؤوس او ردت الى المماثلة ان انقسمت عليهم وما للاختصار **فصل** تماثل العددين كون احدهما
مساويا للآخر كثلثة وثلثة وتداخل العددين المختلفين ان يفني اقلهما الاكثر ومعنى افنائه اياه انه اذا القي الاقل
من الاكثر مرتين او اكثر لم يبق من الاكثر شيء كالثلثة والستة فانك اذا القيت الثلثة من الستة مرتين فنيت
الستة بالكلية وكذا الحال اذا القيتها من التسعة ثلث مرات انتفت التسعة بالمرة الثالثة وتوافق العددين
وتباينهما مبين بقوله **والموافقة ان ينقص الاقل من الاكثر من الجانبين** مرارا حتى انتفى في
درجة واحدة **فان توافقا في واحد فهما متباينان** كالتسعة مع العشرة فانه لا يفنيهما شيء سوى الواحد الذي
هو ليس بعدد **وان توافقا في عدد آخر فهما متوافقان** بالجزء الذي مخرجه في ذلك العدد كالثمانية مع العشرين
فان الثمانية لا تعد العشرين اعني لا تفنيه لكن يعدهما اربعة فانها تعد الثمانية بمرتين والعشرين بخمس مرات
فلما عدهما الاربعة وهي مخرج للربع كانا متوافقين به فان قلت مخرج النصف اعني الاثنين يعدهما ايضا
فهلا جعلتهما من المتوافقين بالنصف قلنا المعتبر في هذه الصناعة الاكبر اي ربع الشيء اقل من نصفه
وان حسابه اسهل **ففي الاثنين يتوافقان بالنصف** كالاربعة والعشرة **وفي الثلثة يتوافقان بالثلث**
كالتسعة والاثني عشر هكذا **الى العشرة** وفي الاربعة يتوافقان بالربع كالثمانية والاثني عشر وفي الخمسة
يتوافقان بالخمس كالعشرة والخمسة عشر وفي الستة يتوافقان بالسدس كالاثني عشر والثمانية عشر
وفي السبعة يتوافقان بالسبع كالاربعة عشر والاحدى وعشرين وفي الثمانية يتوافقان بالثمن كالستة
عشر والاربعة وعشرين وفي السبعة يتوافقان بالسبع كالاربعة عشر والاحدى وعشرين وفي الثمانية
يتوافقان بالثمن كالستة عشر والاربعة وعشرين وفي التسعة يتوافقان بالتسع كالثمانية عشر والسبعة

وعشرين

وعشرين وفي العشرة يتوافقان بالعشر كالعشرين والثلثين وفيما وراء العشرة يتوافقان بلفظ
جزء الوفق كما هو مصرح بقوله **وفي احد عشر يتوافقان بجزء** اي بلفظ جزء **من احد عشر** كاثنين وعشرين
مع ثلثة وثلثين فان العدد الذي يعدهما احد عشر فقط وهو مخرج جزء من احد عشر وفي اثني عشر يتوافقان بجزء من اثني
عشر كاربعة وعشرين مع ستة وثلثين فان العاد لهما اثنا عشر وفي ثلثة عشر يتوافقان بجزء من ثلثة عشر كستة وعشرين
مع تسعة وثلثين فان العدد العاد لهما ثلثة عشر واربعين وفي اربعة عشر يتوافقان بجزء من اربعة عشر
كثمانية وعشرين مع اثنين واربعين فان العاد لهما اربعة عشر وفي خمسة عشر يتوافقان بجزء من خمسة عشر
كثلثين مع خمسة واربعين فان خمسة عشر يعدهما معا فهما يتوافقان بجزء منها **وهكذا** يكون التوافق فيما وراء
العشرة في ساير الاعداد وصورة الموافقة بجزء من احد عشر كثلثة وثلثين بنات واثنين وعشرين عصبة اصل
المسئلة من ثلثة والمضروب ستة وستون وتصح من مائة وثمانية وتسعين فتامل تدر وصورة الموافقة بجزء
من خمسة عشر كاربع زوجات وثمانية واربعين بنتا وخمس عشرة جدة وخمس وسبعين عما اصل المسئلة
من اربعة وعشرين للزوجات الاربع الثمن وهو ثلثة فلا تستقيم عليهن وبين عددي سهامهن ورؤوسهن
مباينة فحفظنا جميع عدد رؤوسهن وللبنات الثمانية والاربعين الثلثان وهو ستة عشر فلا تستقيم عليهن و
بين عددي رؤوسهن وسهامهن موافقة بجزء من ستة عشر فاخذنا جزء من ستة عشر من عدد رؤوسهن وهو
ثلثة وحفظناه وللجدات الخمس عشرة السدس وهو اربعة فلا تستقيم عليهن وبين عددي رؤوسهن وسهامهن
مباينة فحفظنا جميع عدد رؤوسهن وللاعمام الخمس والسبعين الباقي وهو واحد فلا تستقيم عليهم وبينه وبين
عدد رؤوسهم مباينة فحفظنا عدد رؤوسهم فحصل لنا من اعداد الرؤوس المحفوظة ثلثة واربعة وخمسة عشر و
خمسة وسبعون ثم طلبنا بينها التوافق فوجدنا الثلثة متباينة للاربعة فضربنا الثلثة في الاربعة صار المبلغ
اثني عشر وهو موافق للخمسة عشر بالثلث فضربنا احدهما في جميع الآخر صار المبلغ ستين وبين هذا المبلغ الثاني
وبين خمس وسبعين موافقة بجزء من خمسة عشر فضربنا جزء من خمسة عشر من خمس وسبعين وهو خمسة في ستين
فحصل ثلثمائة ثم ضربنا هذا المبلغ الثالث في اصل المسئلة اعني اربعة وعشرين صار الحاصل سبعة الآف و
مائتين اذ كان للزوجات من اصل المسئلة ثلثة ضربناها في المضروب هو ثلثمائة فحصل تسعمائة فلكل من الزوجات
الاربع مائتان وخمس وعشرون وكان للبنات الثمانية والاربعين ستة عشر وقد ضربناها في ذلك المضروب
فصار اربعة الآف وثمانمائة فلكل واحدة منهن مائة وكان للجدات الخمس عشرة اربعة وقد ضربناها في المضروب
المذكور فصار الفا ومائتين فلكل واحدة منهن ثمانون وكان للاعمام الخمس والسبعين واحد ضربناه في
ذلك المضروب فكان ثلثمائة فلكل واحد منهم اربعة فاذا اجتمعت جميع انصباء الورثة بلغ سبعة الآف
ومائتين والوجه في انحصار النسب بين الاعداد في الاقسام الاربعة انك اذا نسبت عددا الى آخر فان
ساواه فهما متماثلان والا فان كان الاقل مفنيا للاكثر فمتداخلان فان لم يكن مفنيا له فاما ان يعدهما عدد غير الواحد

تها متوافقان او لا بل متباينان فصل واذا اردت ان تعرف نصيب كل فريق
كالبنات والجدات والزوجات والاعمام وغيرهم من التصحيح الذي استقام على الكل فاضرب ما كان له اي
لكل فريق من اصل المسئلة فيما ضربته في اصل المسئلة اي في المضروب الذي ضربته في اصلها تخرج نصيبه يعني ما
حصل من هذا الضرب كان نصيب ذلك الفريق وقد تكرر عليك هذا العمل في الامثلة السابقة للاصول الستة
التي فيها ضرب فلا حاجة الى ايراد مثال ههنا واذا اردت ان تعرف نصيب كل واحد من احاد ذلك الفريق من
التصحيح فاعمل ما امر به المصنف وهو قوله واذا ضربت سهام كل وارث في المضروب يخرج نصيبه يعني فالحاصل
من ذلك الضرب نصيب كل واحد من احاد ذلك الفريق مثلا في المسئلة المذكورة لتباين اعداد رؤس الورثة
كان للزوجتين من اصل المسئلة ثلثة ولكل زوجة سهم ونصف فاذا ضربته في المضروب الذي هو مائتان وعشرة
يحصل ثلثمائة وخمسة عشر فهي نصيب كل واحدة من الزوجتين وكان للبنات العشر من اصلها ستة عشر ولكل
بنت سهم وثلثة اخماس سهم فاذا ضربته في ذلك المضروب يحصل ثلثمائة وستة وثلثون فهي نصيب كل بنت
وكان للجدات الست من اصلها اربعة ولكل جدة ثلثا سهم فاذا ضربته في المضروب المذكور حصل مائة واربعون
فهي نصيب كل جدة وكان للاعمام السبعة من اصلها واحد ولكل عم سبع سهم فاذا ضربته في ذلك المضروب حصل ثلثون
فهي نصيب كل عم ولمعرفة نصيب كل واحد من احاد الفريق من التصحيح وجه آخر وهو طريق النسبة وهو الاوضح
اذ لا يحتاج فيه الى الضرب وهو ان تنسب سهام كل فريق من اصل المسئلة الى عدد رؤسهم ثم يعطي بمثل تلك النسبة من
المضروب لكل واحد من آحاد ذلك الفريق ففي مسئلة التباين اذا نسبت سهام المرأتين وهي ثلثة اليهما كانت
النسبة مثلا ونصفا واذا اعطيت كل واحدة منهما من المضروب مثل تلك النسبة اعني مثله ونصفه كان ثلثمائة و
خمسة عشر واذا نسبت سهام البنات وهي ستة عشر الى عدد رؤسهن وهو عشرة كانت النسبة مثلا وثلثة
اخماس مثل فاذا اعطيت كل بنت مثل المضروب ومثل ثلثة اخماسه كان لها ثلثمائة وستة وثلثون واذا نسبت
سهام الجدات وهي اربعة الى عدد رؤسهن وهو ستة كانت النسبة ثلثي واحد واذا اعطيت كل جدة ثلثي
المضروب كان لها مائة واربعون واذا نسبت سهم الاعمام وهو واحد الى عدد رؤسهم وهو سبعة كانت
النسبة سبع واحد واذا اعطيت كل واحد منهم سبع المضروب حصل له ثلثون فصل وقسمة التركة بين
الورثة او بين الغرماء والتركة فعلة من الترك بمعنى المتروك كالطلبة بمعنى المطلوب وتحريره انه ان كان بين
التركة والتصحيح مماثلة فالامر ظاهر واذا لم يكن بينهما مماثلة ان كان بين التركة والتصحيح موافقة فاضرب
سهام كل ورثة من التصحيح في وفق التركة ثم اقسم المبلغ الحاصل من هذا الضرب على وفق التصحيح يخرج
نصيب ذلك الوارث كست بنات وثلث جدات وثلثة اعمام اصل المسئلة ستة وتصحيحها من ثمانية عشر
فنفرض التركة ستة عشر وبين التصحيح والتركة موافقة بالنصف واذا كان كذلك فالحكم فيه ان يضرب نصيب
كل فرد في نصف التركة ويقسم على نصف التصحيح فالخارج نصيب كل فرد من التصحيح مثلا نصيب كل فرد من

فريق

فريق البنات كان اثنين وتضرب الاثنين في نصف التركة وهو ثمانية فيصير ستة عشر فتقسمها على
نصف التصحيح وهو تسعة فيصير سهما كاملا وسبعة اتساع سهم فالخارج الذي هو سهم وسبعة
اتساع سهم نصيب كل فرد من فريق البنات فينقص تسعان من السهمين الكاملين اذ السهم الواحد
تسعة اتساع ونصيب كل فرد من فريق الجدات كان واحدا وتضرب الواحد في نصف التركة الذي هو ثمانية
فيصير ايضا ثمانية فتقسمها على نصف التصحيح الذي هو التسعة فيصير ثمانية اتساع سهم فالخارج
الذي هو ثمانية اتساع سهم نصيب كل فرد من فريق الجدات فينقص تسع واحد من السهم الكامل وعلى
هذا نصيب كل فرد من فريق الاعمام وان لم يكن بينهما اي بين التركة والتصحيح موافقة بل بينهما مباينة
فاضرب سهام كل وارث من التصحيح في جميع التركة ثم اقسم المبلغ على جميع التصحيح فالخارج من هذه القسمة
نصيب ذلك الوارث ولو فرضنا التركة سبعة عشر وتصحيح مثل تلك المسئلة من ثمانية عشر كان بينهما مباينة
فالحكم حينئذ كل فرد من التصحيح مثلا نصيب كل فرد من فريق تلك البنات اثنان فتضرب الاثنين في كل التركة
التي هي سبعة عشر فالمبلغ يكون اربعة وثلثين وتقسم هذا المبلغ على كل التصحيح الذي هو ثمانية عشر فيخرج
سهم وثمانية اتساع سهم لان ستة عشر ثمانية اتساع من ثمانية عشر وهو نصيب كل فرد من فريق تلك البنات
فينقص تسع واحد من السهمين الكاملين ونصيب كل فرد من فريق تلك الجدات واحد فتضرب الواحد
في كل التركة التي هي سبعة عشر فيصير ايضا سبعة عشر فتقسمها على كل التصحيح الذي هو ثمانية عشر فيخرج ثمانية
اتساع ونصف تسع سهم وهو نصيب كل فرد من فريق تلك الجدات فينقص نصف تسع من السهم الكامل
وعلى هذا نصيب كل فرد من فريق ذلك الاعمام هذا هو الطريق الذي كان لمعرفة نصيب كل فرد من افراد كل
فريق من التصحيح وكذلك يعمل بمعرفة نصيب كل فريق من التصحيح وطريقه ان يضرب نصيب كل فريق في وفق
التركة ويقسم المبلغ على وفق المسئلة فيكون الخارج نصيب ذلك الفريق من التصحيح ان كان بين التركة و
المسئلة موافقة وان كان بينهما مباينة فيضرب نصيب كل فريق في كل التركة ويقسم المبلغ على كل المسئلة
فالخارج نصيب ذلك الفريق من التصحيح ففي تلك الصورة كانت المسئلة من ستة فنفرض ان التركة ثمانية
فحينئذ يكون بين المسئلة والتركة موافقة بالنصف فيضرب نصيب فريق تلك البنات الذي هو اربعة في
نصف التركة الذي هو اربعة ايضا فيحصل ستة عشر ثم يقسم الحاصل على نصف المسئلة الذي هو ثلثة من الستة
فالخارج خمسة اسهم وثلث سهم فيكون نصيب البنات خمسة اسهم وثلث سهم وعلى هذا نصيب كل فريق
من تلك الجدات والاعمام فان نصيب كل منهما واحد وضربه في الاربعة اربعة فيقسم هذه الاربعة على ثلثة
فيكون الخارج منه سهما وثلث سهم فالانصباء الصحيحات خمسة اسهم وسهمان فيصير المجموع سبعة و
الانصباء المكسرات ثلثان وثلث آخر فيصير هذا المجموع سهما واحدا وجملة المجموعين يكون ثمانية اسهم ثم
ان كانت التركة سبعة كان بين المسئلة التي هي الستة وبين التركة التي هي السبعة مباينة فالحكم حينئذ

ان يضرب نصيب فريق تلك البنات الذي هو الاربعة التركة التي هي سبعة فيكون الحاصل منه ثمانية
وعشرين فيقسم هذا الحاصل علي كل المسئلة التي هي الستة فيكون الخارج منه اربعة اسهم وثلثي سهم
وهذا هو نصيب فريق تلك البنات وعلي هذا نصيب كل فريق من تلك الجدات والاعمام واحد وضرب
في السبعة سبعة فيقسم السبعة علي الستة فيكون سهما وسدس سهم فالخارج الذي هو سهم وسدسه
يكون نصيب كل فريق من تلك الجدات والاعمام فالصحيحات من الانصباء اربعة اسهم وسهمان و
المكسرات سبعة اسهم **ومجموع الديون كالتصحيح وكل دين كسهام كل وارث** في العمل اعلم ان الباقي من
التركة بعد التجهيز والتكفين ان وفي بالديون فلا اشكال لان لكل غريم ياخذ دينه كملا وان لم يف بها مع
تعدد الغرماء فالطريق في معرفة نصيب كل غريم من تلك التركة القاصرة ان يجعل دين كل واحد منهم بمنزلة
سهام كل وارث من تصحيح المسئلة ويجعل مجموع الديون بمنزلة مجموع التصحيح ويعمل ههنا ما مر في تعيين نصيب كل وارث
وهو ان يضرب دين كل غريم في وفق التركة ويقسم المبلغ علي وفق الديون فالخارج من هذا نصيب ذلك الغريم من
التصحيح ان كان بين التركة والديون موافقة وان كان بينهما فيضرب دين كل غريم في التركة ويقسم المبلغ علي كل
الديون فالخارج من هذا نصيب ذلك الغريم من التصحيح فان مات شخص وترك تسعة دنانير وكان عليه
لواحد عشرة دنانير ولآخر خمسة دنانير وجمعنا الدينين كان المجموع خمسة عشر وهي بمنزلة التصحيح وبين
التسعة والخمسة عشر موافقة بالثلث فاذا ضربنا دين من له عشرة دنانير علي المتبقي في ثلث التسعة وهو ثلثة
حصل ثلثون فاذا قسمنا هذا الحاصل علي وفق التصحيح وهو خمسة كان الخارج وهو ستة نصيب من كان له
عشرة واذا ضربنا دين من له خمسة دنانير عليه في وفق التركة اعني ثلثة حصل خمسة عشر فاذا قسمنا هذا
المبلغ علي ثلث التصحيح وهو خمسة كان الخارج وهو ثلثة نصيب من كان له خمسة ولو فرضنا ان التركة في
الصورة المذكورة ثلثة عشر كان بين التصحيح والتركة مباينة فحينئذ يضرب دين صاحب العشرة في
كل التركة وهو ثلثة عشر فيحصل مائة وثلثون فاذا قسمنا هذا المبلغ علي كل التصحيح وهو خمسة عشر كان
الخارج وهو ثمانية وثلثان نصيب من كان له عشرة ويضرب ايضا دين صاحب الخمسة في جميع التركة
وهو ثلثة عشر فيبلغ خمسة وستين فاذا قسمنا هذا المبلغ علي خمسة عشر خرج اربعة وثلث وهو نصيب
من كان له خمسة **فصل ومن صالح من الورثة او الغرماء علي شيء معلوم من التركة فاطرحه** اي فاطرح
سهامه من التصحيح **كان لم يكن** يعني صحح المسئلة مع وجود المصالح بين الورثة ثم اطرح سهامه من التصحيح **ثم
اقسم الباقي** اي ما بقي من التركة بعد ما اخذه المصالح **علي سهام الباقي** اي علي سهام باقي الورثة من التصحيح
كزوج وام وعم فالمسئلة مع وجود الزوج من ستة وهي مستقيمة علي الورثة للزوج منها سهام ثلثة وللام سهمان
وللعم الباقي وهو سهم واحد فصالح الزوج عن نصيبه الذي هو النصف علي ما في ذمته للزوجة من المهر وخرج من
البين فيقسم باقي التركة وهو ما عدا المهر بين الام والعم اثلاثا بقدر سهامهما من التصحيح وحينئذ يكون سهمان

فاطرح سهامه

من الباقي

من الباقي للام وسهم واحد للعم كما كان الحال كذلك في سهامهما من التصحيح فان قلت لما جعلت الزوج
بعد المصالحة واخذه المهر وخروجه من البين بمنزلة المعدوم واي فايدة في جعله داخلا في تصحيح المسئلة
مع انه لا ياخذ شيئا وراء ما اخذه قلنا فايدته انا لو جعلناه كان لم يكن وجعلنا التركة ما وراء المهر انقلب
فرض الام من ثلث اصل المال الي ثلث ما بقي اذ حينئذ يقسم الباقي بينهما اثلاثا فيكون للام سهم وللعم
سهمان وهو خلاف الاجماع اذ حقها ثلث الاصل واذا ادخلنا الزوج في المسئلة كان للام سهمان من
الستة وللعم سهم واحد فيقسم الباقي بينهما علي هذه الطريقة فيكون مستوفيه حقها
من الميراث ولو فرض انه صالح العم علي شيء من التركة وخرج من البين
فالمسئلة ايضا من الستة فاذا طرح نصيب العم منها بقي خمسة
ثلثة للزوج واثنان للام فيجعل الباقي اخماسا
بين الزوج والام فللزوج ثلثة اخماس وللام
خمسان فان صالحت الام علي شيء من التركة
وخرجت من البين كانت المسئلة
ايضا من الستة فاذا طرح منها
سهمان للام بقي اربعة فيجعل
الباقي من التركة ارباعا ثلثة
منها للزوج وواحد للعم والحمد
لله علي التمام و
لرسوله افضل
الصلوة واكمل
السلام
تم تم
تم

تمت هذه النسخة الشريفة علي يد عبد اللطيف بن رسول الماستري غفر الله
له ولوالديه واحسن اليهما واليه ولجميع المؤمنين والمؤمنات والمسلمين والمسلمات منهم الاحياء و
الاموات آمين يا رب العالمين قد وقع الفراغ في اوايل صفر المظفر في يوم الجمعة في وقت
الضحي بتاريخ سنة اربع وخمسين
وثلثمائة
تم

[illegible]

[illegible]